ROK I. LWÓW, DNIA 15. WRZEŚNIA 1924. Nr. 9—10

GŁOS PRAWA

WYCHODZI DWA RAZY NA MIESIĄC

REDAGOWANY PRZY WSPÓŁUDZIALE KOMITETU REDAKCYJNEGO PRZEZ
Dra ANZELMA LUTWAKA.

Wydawcy z ramienia Komitetu wydawniczego:
Dr. EUGENJUSZ GOŁOGÓRSKI i Dr. JULJUSZ ROSENGARTEN, adwokaci we Lwowie.

ADRES REDAKCJI: Dr. Anzelm Lutwak, adwokat we Lwowie, ul. Sykstuska 38.
ADRES ADMINISTRACJI: Dr. Juljusz Rosengarten, adwokat we Lwowie, ul. Sykstuska 15
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152812.

PRENUMERATA kwartalna 6 zł., półr. 12 zł., całorocz. 22 zł. 50 g. CENA ZESZYTU zł. 1·50.

Dr. JÓZEF NEUGROESCHL. *)

Anarchja w prawie z nadmiaru ustaw.

(Autoryzowany przekład z niemieckiego).

Wśród nowoczesnych poglądów w dziedzinie zagadnienia, jaką wartość mają ustawy, uwydatniają się trzy wielkie grupy.

Pierwsza — grupa **pozytywistów**, poprzestaje wyłącznie na postanowieniach ustawy i uznaje li tylko te prawidła wykładni, które dopuszcza ustawa. Operując w ogólności w dość znacznej mierze fikcjami, trzymają się pozytywiści też fikcji, że ustawa nie ma braków. Maksymą ich zdaje się być hasło: fiat justitia, pereat mundus.

Druga — grupa **„prawa wyzwolonego“** („Freirechtsbewegung“) czyli **socjologów** przyznaje sędziemu niejednokrotnie stanowisko ustawodawcy, pozwalając mu nietylko uzupełniać luki ustawowe w sposób, jakby je przypuszczalnie uzupełniał ustawodawca, lecz też uprawniając sędziego do orzekania choćby wbrew brzmieniu ustawy, — przestarzałej lub z nowoczesnymi poglądami społecznymi sprzecznej. Motto tej grupy da się wyrazić aksjomatem: „Summum jus, summa injuria“. Teorja „wolnego poszukiwania prawa“ jest zresztą naturalną reakcją przeciw surowości ustawy, której ścisłe stosowanie wiedzie do niesprawiedliwości, — jest tedy reakcją, ujawniającą się w dziejach prawa walką szkół realistycznych przeciw formalistycznym. Tak np. spotykamy się u Rzymian z pretorskiem „prawem słusznem“ w przeciwieństwie do hardego prawa kwirytów, — w wiekach średnich walkę konsyljatorów czyli postglossatorów przeciw glossatorom, później walkę wyznawców prawa natury

(* Autor powyższego artykułu pochodzącego z odczytu, a poruszającego w udatnej formie zagadnienie w pożyciu prawnem wszystkich niemal państw europejskich niezmiernie dziś doniosłe i aktualne, należy do najsłynniejszych i też najstarszych adwokatów wiedeńskich. Przysyłając nam tę pracę, obiecał nam autor przysłać też po niejakim czasie do ogłoszenia niektóre, dla nas ciekawsze części swego niewydanego jeszcze dzieła, objętości około 600 str. druku, p. t. „Die Advokatur in Oesterreich“, nagrodzon. pierwszą nagrodą fundacji Dierla.

przeciw romanistom, a w końcu obecnie walkę socjologów przeciw pozytywistom, która się właściwie już z Iheringiem rozpoczęła, lecz dopiero w pracy Dra Kantorowicza (Gnaeus Flavius, „Der Kampf um die Rechtswissenschaft 1906, — przyp. Red.) znalazła precyzyjniejszy wyraz.

Oświetlenie teoryj pozytywistów i socjologów w szczegółach i odzwierciedlenie toczącej się jeszcze walki nie może oczywiście być zadaniem krótkiej rozprawy. Nadmienię tu tylko, że myśl szkoły wolnego prawa wyrażona jest najotwarciej w obowiązującym od 1. stycznia 1912 szwajcarskim kodeksie cywilnym, którego art. 1 głosi: „Das Gesetz findet auf alle Rechtsfragen Anwendung, für die es nach Wortlaut oder Auslegung eine Bestimmung enthält. Kann dem Gesetz keine Vorschrift entnommen werden, so soll der Richter nach Gewohnheitsrecht und wo auch ein solches fehlt, **nach der Regel entscheiden, die er als Gesetzgeber aufstellen würde.** Er folgt dabei bewährter Lehre und Ueberlieferung". (Zatem: mając na względzie ustalone opinje naukowe i tradycję. — Przyp. tłum.).

Trzecią wreszcie grupę stanowią **teoretyczni anarchiści,** którzy dopatrują się ideału ludzkości w istnieniu jej bez żadnych ustaw, a niemniej też pragnęliby w interesie ludzkości rozwiązać państwo i władzę. Teorją tą zajmę się tutaj jedynie o tyle, o ile ona zmierza do uchylenia ustawy, nie zaś o ile odmawia racji bytu również państwu i własności.

Już w starożytności greckiej, która dała początek wszystkim nowszym poglądom filozoficznym, spotykamy się około r. 400 przed Chr. z pierwszym teoretycznym anarchistą. Jest nim sofista Hippias z Elis, z dzieł którego co prawda niewiele się nam przechowało. Jako głównej tezy swej doktryny bronił on zdania, że ustawy czynią człowieka gorszym, odstręczając go od natury. Jego ulubionym tematem była obrona prawa natury przeciw prawu polegającemu na dowolnych przepisach i konwencjach ludzkich. W Protagorasie przytacza Platon wyrzeczenie Hippiasa, iż ustawa jest tyranem, który przymusza ludzi do wielu rzeczy przeciw naturze.

Platon również cytuje anarchistycznie brzmiące zdanie innego filozofa: Thrasymachosa, iż prawo jest tylko pożytkiem władcy; „w każdem państwie dzierzący ster rządu, czynią prawem to, co im dogadza".

W Gorgiasie powołuje też Plato zapatrywanie sofisty Kalliklesa, który widzi przeciwnie w prawie silniejszego prawo natury, wszelkie zaś normy pozytywne, ograniczające to prawo, wywodzi ze sprzysiężenia się słabszych przeciw silniejszemu.

Kritias wreszcie przedstawia wiarę w bogów jako wynalazek roztropnego człeka, który w ten sposób chciał zapewnić poszanowanie ustawom, będącym snać tylko dziełem samowoli. Przywodzi to nam na myśl taktykę wielu sławnych prawodawców, którzy ustawy przywdziewali w szatę religijną i określali ich pochodzenie jako boskie, by im zapewnić posłuch.

Nie wszyscy, rzecz prosta, filozofowie starogreccy wyznają

tak anarchistyczne zapatrywania co do ustaw. Stoik Chrysippos np. sądzi, że ludzki rozum, z którego wszelkie prawo wypływa, nie jest normą dowolną, lecz naturalnym wytworem rozwoju. Czyż nie był on z tym poglądem przodkiem historycznej szkoły prawa?

Że wśród poetów starożytności dość rozpowszechnione było zapatrywanie, iż złoty wiek ludzkości nie znał więzów ustawy, jest rzeczą znaną. Dość wspomnieć słynne wiersze Owidjusza, któremi on swe metamorfozy otwiera.

Z przeciwnego poglądu, iż lud bez ustaw istnieć nie może, miał się wytworzyć w starożytnej Persji zwyczaj pięciodniowej anarchji próbnej. Po śmierci każdego króla perskiego ustawało na pięć dni panowanie ustaw celem unaocznienia ludowi, iż jedynie ustawa i władza zdolne są ład utrzymać.

Chrześcijaństwo przez około dwanaście stuleci nie dopuszczało do głosu idei rządzenia państwem bez ustaw, wyznając zasadę ewangieliczną, iż należy dać cesarzowi, co się cesarzowi należy, a władzy urzędowej okazywać posłuszeństwo. Oprócz tzw. Beghardów i Beghinów w XIII wieku, (męskie i żeńskie zrzeszenia religijne poświęcone askezie, ubóstwu i rzemiosłu, także w Polsce znane, a założone przez Lamberta de Beghe z Leodjum w II połowie XII w. — Przyp. Red.) — wyznawali też idee anarchistyczne Husyci i Taboryci, a niemniej też — od XVI w. anabaptyści, których ideałem była społeczność świętych, wyzwolona ze związku z państwem, którzy zatem zarzucają państwo i wszelki przymus, także ustawowy, jako czynnik wrogi. Dopiero w XVIII stuleciu, nawiązując do J. J. Rousseau'a, który w cywilizacji dopatrywał się hamulca szczęśliwości ludzkiej i w związku z pewnemi doktrynami republikańskiemi rozwinął się teoretyczny i filozoficzny anarchizm, dla którego ustawa, władza i własność, stanowią tamę swobód i szczęścia ludzkości. Jakie etapy rozwojowe ta idea przebywała, począwszy od Anglika Williama Godwina (1756—1836; główne jego dzieło broniące w skrajny sposób rewolucji francuskiej p. t.: „Politicai justice“ 1793 domaga się zniesienia wszystkich ustaw — Przyp. tłum.) aż po czasy najnowsze, w których anarchiści usiłują dopiąć celów swoich zapomocą zbrodni, tego tutaj roztrząsać nie potrzebujemy.

Że poezja i mniemanie ludowe były niejednokrotnie przeciwnikami ustaw, o tem świadczy niejedna epigramatyczna lub przysłowiowa enuncjacja. Wystarczy przypomnieć znane wiersze Mefista z Goethe'owskiego Fausta o ustawie i prawie*). Lud

*) Są to wiersze następujące:
„Es erben sich Gesetz und Rechte
Wie eine ewige Krankheit fort;
Sie schleppen von Geschlecht sich zum Geschlechte
Und rücken sacht von Ort zu Ort.
Vernunft wird Unsinn, Wohltat Plage;
Weh dir, dass du ein Enkel bist!
Vom Rechte, **das mit uns geboren ist**,
Von dem ist leider! nie die Frage“...

nie zdający sobie sprawy z trudności zadania sędziowskiego, węszy częstokroć wpływy uboczne i uprzedzenie tam, gdzie jedynie nieudolność ustawy jest przyczyną wyroku niesprawiedliwego. Stąd może pochodzi srogie szyderstwo mieszczące się w znanem powiedzeniu: „virgo in schola, meretrix in foro".

Przystępuję z kolei do części dogmatycznej, tj. do kwestji: **czy ustawy nasze są istotnie złem i czy należy je ze świata usunąć?**

Na obydwa te pytania odpowiadam: zło tkwi w naturze naszego ustawodawstwa i też natura jego uledz musi przeobrażeniu.

Co się tyczy pierwszego pytania, to ustawy nasze wykazują następujące wady:

1) **Mamy za wiele ustaw, a fikcja, że ludność musi je wszystkie znać, stanowi źródło skrajnych krzywd.** U Szwedów wycinano niegdyś najstarsze prawa na cienkich deszczułkach, które następnie związywano w belki. Jeśliby chciano dziś w którem-kolwiek państwie praworządnem naśladować ten sposób zbierania ustaw, musiałoby dojść wkrótce do dewastacji wszystkich lasów. Weźmy tylko np. dziesięć grubych tomów Mayerhofera z dziedziny austr. prawa administracyjnego i 40 tomów ustawodawstwa we wydaniu księgarni Manza i uprzytomnijmy sobie, iż klientela nasza domaga się od nas nie bez racji, byśmy wszystkie te ustawy dokładnie znali. Jeśli który z nas ośmieli się w obecności klienta zaglądnąć do książki, by módz przedłożoną sobie sprawę sumiennie roztrzygnąć, naraża się niezawodnie na to, iż klient w duchu lub nawet na głos zapyta: „Jakże? Pan jesteś adwokatem i nie znasz ustaw na pamięć, podczas gdy państwo uświęciło niewzruszalną zasadę, iż żaden obywatel nie może tłumaczyć się nieznajomością ustaw? Na to, czego państwo żąda od byle jakiego zarobnika — chociażby analfabety — na to nie stać Pana, będącego prawnikiem uczonym i doświadczonym praktykiem?".

Bądź co bądź nie ulega wątpliwości, że ustawodawstwo nowoczesne zboczyło daleko od maksymy Seneki: „Legem brevem esse oportet, quo facilius ab imperito teneatur".

2) **Im więcej istnieje ustaw, tem więcej przestępstw musimy popełniać i tem więcej ograniczeń doznaje wolność obywatelska.** Adam i Ewa mogli przekroczyć tylko jeden zakaz i też odrazu wywiązali się ze swego zadania. Podług ustawodawstwa mojżeszowego z góry synajskiej i podług dwunastu tablic rzymskich można było przekroczyć tylko 10, a względnie 12 przykazań. Austrjacki kodeks karny daje możność przekroczenia 532 paragrafów i całego mnóstwa ustaw dodatkowych, a przy tem nierzadko dają się słyszeć utyskiwania, że i tego jeszcze za mało. Gdy tosamo dzieje się w innych państwach europejskich, trudno się temu dziwić, że tu i ówdzie ogłoszone wykazy statystyczne stwierdzają, iż każdy dziesiąty lub nawet każdy szósty obywatel był już karany. Gdy dodamy do tego tych złoczyńców, którzy nie dali się ująć, lub których przestępstwa nie

zostały wykryte, dochodzimy do zgoła monstrualnej cyfry przekroczeń ustawowych.

3) **Im więcej istnieje ustaw, tem niepewniejszy jest wymiar sprawiedliwości.** Jestto zresztą myśl, którą wypowiedział już Platon zdaniem: „Im więcej ustaw, tem więcej sporu i nieładu“. Co prawda, ludzie dzisiejszej epoki zdają się być tego zdania, że szczęście ludzkości pozostaje w prostym stosunku do ilości paragrafów. W samej rzeczy atoli ustawodawstwo dzisiejsze podsyca anarchję w prawie.

Weźmy tylko w ręce jakiekolwiek komentowane wydanie kodeksu cywilnego, a przekonamy się, iż z wyjątkiem kilku zaledwie paragrafów, zawierających enuncjacje teoretyczne, niema ani jednego paragrafu, któryby doznawał jednolitej wykładni ze strony sądów. W każdym razie dowodzi to, iż szczegółowe normy ustaw nie są tak sformułowane, iżby wyjaśniały swego ducha i swe cele i że jedna część sędziów chwyta się zbytnio litery, a druga część hołduje co do ducha ustawy najróżnorodniejszym poglądom.

Od niepamiętnych czasów skarżą się ludzie na to, iż nic nie jest tak niepewnem jak proces i trudno byłoby się dziwić, jeśliby ktoś wystąpił kiedyś z propozycją zastąpienia procesu losowaniem, gdyż w takim razie podług rachunku prawdopodobieństwa mianoby przynajmniej pewność, iż 50 proc. wszystkich zatargów prawnych doznałoby sprawiedliwego rozstrzygnięcia.

W pewnym odczycie w wiedeńskiem Towarzystwie prawniczem podniósł prelegent, że kilkaset zagadnień prawnych z procedury cywilnej wyczekuje plenissimarnego orzeczenia Sądu Najwyższego, bo zresztą nawet w kwestjach prawa materjalnego orzecznictwo poszczególnych senatów Sądu Najwyższego jest przerażająco rozbieżne, przyczem brak czasu stoi na przeszkodzie rozstrzygnieniu tych kwestji przez senaty wzmocnione.

Dla praktyków nie ulega żadnej wątpliwości, że ustawy dzisiejsze są w procesie bezwartościowe, gdyż na każdym kroku zawodzą i chyba tylko użyczają nam swego błogosławieństwa w wypadkach niespornych lub załatwionych wyrokami zaocznymi.

4) **Im więcej jest ustaw, tem większe są luki w ustawach.** To na pierwszy rzut oka zdawałoby się zawierać sprzeczność, a jednak zawiera prawdę. Państwo poczytuje za rzecz konieczną, udzielać sędziemu ścisłe dyrektywy dla wymiaru sprawiedliwości — (osławiony jest pod tym względem pruski „Landrecht“) — przeocza atoli, iż życie jest jeszcze kazuistyczniejsze niż kodeks. Kiedy **wskaźnik ogólny,** ogólna norma prawna pozwala jaśniej ująć ducha danej normy, to rozliczne postanowienia szczegółowe częstokroć zamącają tylko umysł sędziego, gdyż brak im wspólnej myśli przewodniej, skutkiem czego w wypadkach nie przewidzianych wyraźnie w ustawie, sędzia pozbawiony jest wszelkiej dyrektywy. A gdy prawo współczesne nie pozwala sędziemu wyrzec „non liquet“, przeto każdy sędzia

dojść może do innego rozstrzygnienia. Każda nowa kodyfikacja stara się wprawdzie istniejące luki wypełniać i zastarzałe kwestje sporne usuwać, lecz czyniąc to, otwiera pole dla stu innych...

5) **Aparat, który celem wydania ustawy trzeba wprawić w ruch, jest tak skomplikowany i tyle zjada czasu, że często całe dziesiątki lat upływają, zanim udaje się dokonać zmiany ustawy chociażby na wskróś przestarzałej.** Wydanie ustawy dobrej jest zadaniem ponad siły współczesnej maszynerji ustawodawczej i już od lat przedwojennych wydarzają się w nowych ustawach i rozporządzeniach coraz częściej najniemożliwsze błędy i dziwolągi. Ilekroć jakaś kodyfikacja ulegnie przeżyciu, wymaga ona niezbędnie zupełnego przeistoczenia, to zaś natrafia na nieopisane trudności — (por. np. reformę kodeksu karnego) — zwłaszcza, ze względu na ociężałość czynników ustawodawczych. Lecz jeśliby ustawodawstwo składało się z norm prostych i zasadniczych, wystarczałoby zmienić jedną lub drugą tezę prawną, która się z biegiem czasu przeżyła.

Na te wszystkie niedomagania nie pomoże też i teorja „wolnego poszukiwania prawa“, a to tem mniej, iż w wielu wypadkach uwodzi ona sędziego do orzekania wbrew ustawie, a to w najprostszy sposób pod pozorem, iż w danym wypadku ustawa wykazuje lukę, aczkolwiek w rzeczywistości luki takiej niema.

W ostatnich kilku decenniach nie brak było poczynań ku przeobrażeniu podstaw orzecznictwa proceduralnego i też istnieją sądy które z żadną ustawą nie muszą się liczyć lub też stosować się mają jedynie do pouczenia. Są to sądy przysięgłych, sądy rozjemcze, honorowe i dyscyplinarne. Aczkolwiek teoretycznie rzecz biorąc, przysięgli winni się powodować ustawą, obserwujemy przecież w niezliczonych wypadkach, iż nawet prawidłami myślenia nie czują się związanymi, a jedynie uczucia są dla nich miarodajne. Sądy rozjemcze zażywają większej jeszcze swobody, ileże — gdy nie zachodzą tylko powody nieważności — mogą najzupełniej uczuciem rozstrzygać. Rozporządzają one też swobodą rozdzielania roszczeń względnie świadczeń; mogą mianowicie, gdy powód żąda miljona koron, przyznać mu po słuszności pół miljona koron w tymsamym sporze, w którym sędzia państwowy mógłby jedynie przyznać całość lub całości odmówić choćby jedno i drugie sprzeciwiało się jego poczuciu słuszności. Równie swobodne są sądy honorowe względnie dyscyplinarne. Gdy np. obwiniono adwokata o naruszenie godności i powagi stanu lub obowiązków zawodowych, sędziowie dyscyplinarni nie są związani normami szczególnemi, lecz sądzą na podstawie uczucia, tradycji i zasad obyczajowych.

Rzecz prosta, że zdając sobie sprawę ze szkodliwości nadmiaru ustaw, broniono się z wielu już stron przeciw temu, iżby wszystko musiało uledz reglementacji. Już i ta myśl niektórym przyświecała, iżby podstawowe wymogi sprawiedliwości wyrazić jednem zdaniem. Przypomnę tylko, iż jedno z pierwszych miejsc „instytucyj“ brzmi: ,Juris praecepta haec sunt:

honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere". Justynian co prawda nie miał dość zaufania do sędziów, iżby ten przepis dla nich wystarczał, to też uzupełnił go foliałami pandektów. Nie kto inny, jak znakomity wydawca protokołów obrad do austr. kod. cyw. Dr. Juljusz Ofner wystąpił w czasie pewnego wykładu z parolą: „Obalmy istniejące ustawodawstwo i przenieśmy siedzibę prawa z powrotem do serca ludzkiego!" — przyczem wyraził zapatrywanie, iż wystarczyłaby zasada przewodnia: **„Działaj uczciwie** (nach Treue — przyp. tłum.), **miej i usprawiedliwiaj zaufanie:** oto jest całe prawo". Aczkolwiek otóż nie podzielam zdania, by na jednem takiem przykazaniu można było poprzestać dla orjentowania sędziego w wymiarze sprawiedliwości, to jednak nie wątpię, że dotychczasowa metoda ustawodawstwa i orzecznictwa nie da się dłużej utrzymać. Jestem zdania, iż wszystkie istniejące ustawy należy stopniowo uchylić i zastąpić kilkuset normami przewodniemi, których redakcja musiałaby być zwierzoną najdoświadczeńszym czynnikom prawodawczym.

Niemcy posiadają detaliczne postanowienia ustawy przeciw konkurencji nielojalnej. A jednak wiadomo powszechnie, że Francuzi na podstawie prostego przepisu przewodniego w swoim code civil zdołali przeciw concurrence deloyale wznieść twierdzę jurysprudencyjną, która przewyższa ogromnie ustawodawstwo niemieckie i — jak to niejednokrotnie już przytoczono — przyczyniła się wielce do rozkwitu francuskiego przemysłu. Wiemy również, jak zbawiennemi okazały się w niezliczonych procesach najogólniejsze normy interpretacyjne austr. kodeksu handlowego i cywilnego np. o zasadzie rzetelności w obrocie, o wnikaniu w istotną wolę kontrahentów lub np. prosty przepis § 878 austr. kod. cyw. iż to, co jest zabronione, nie może być przedmiotem ważnej umowy. Gdybyśmy np. dali sędziemu taki przepis: „Umowy można zawierać do woli, byle bez wyzysku kontrahenta słabszego" — oszczędzilibyśmy sobie temsamem niemal wszystkie normy szczegółowe ustaw o lichwie i o pomocnikach handlowych i wiele przepisów z dziedziny najmu usług i ustawy przemysłowej.

Dajmy sędziemu paręset takich norm zasadniczych, płynących wprost z poczucia prawnego i poglądów społecznych naszej doby, a przekonamy się, jak wiele orzecznictwo zyska na wartości praktycznej i głębi, bez potrzeby zadawania gwałtu literze ustawy dla zbawienia jej ducha; przekonamy się, z jak szczerem zamiłowaniem sędzia spełniać będzie swój urząd, który jest dlań obecnie ciężarem gnębiącym, bo ustawa i jego uczucie słuszności trwają w ciągłej rozterce. Judykatura przestanie oscylować między jawnemi pogwałceniami ustaw, a zdrętwiałą subsumcją pod normy, którym fikcja przypisuje wszechwiedzę. Przekonamy się, jak łatwem stanie się załatwienie wszystkich procesów — nawet z reguły bez pomocy znawców — jeśli one objęte zostaną **przez elitę wytrawnych, naukowo i społecznie wykształconych sędziów,** którzy — by przytoczyć sło-

wa Adickesa — „utrzymują dostateczną styczność z gospodarczymi, społecznymi i obyczajowymi prądami swej epoki i ogarniają psychologiczne podstawy i sterujące poglądy teraźniejszości“, — a przytem należycie są opłacani, podczas gdy dzisiaj sędziowie mimo swej ogromnej ilości nie mogą podołać nawałowi spraw; przekonamy się, iż wówczas proces istotnie o prawo toczyć się będzie, gdy dzisiaj ścieramy się przeważnie o wykładnię słów przeciw zasadom słuszności; będziemy świadkami niebywałego rozkwitu umiejętności prawniczych; zobaczymy, że adwokat stanie się prawdziwym orędownikiem i rzecznikiem prawa, gdy dzisiaj poprzestawać musi częstokroć na żyłowaniu słów; ujrzymy, że prawo nietylko wypływać będzie z świadomości społecznej, lecz też stanowić będzie jego ostoję i gwiazdę przewodnią, gdy obecnie ustawa i prawo są dla ludności owem fatum tajemniczem, któremu ulegać się musi bezbronnie. Naówczas ustawa, będąca w dzisiejszem pojęciu społeczeństwa nieprzyjaciółką prawa i etyki, zjednoczy się z świadomością społeczną, gdyż nie będzie wolno wymuszać czegokolwiek w drodze prawa, co się nie godzi etycznie. Ustawa naówczas będzie w poszanowaniu, miast we wzgardzie; prawo stanie się dobrem ogółu społeczeństwa, jak obyczaj i mowa. Nikt naówczas nie będzie miał potrzeby cytować z Lessinga, iż „kto lekceważy ustawę, jest równie możnowładnym jak ów, kto nie ma ustawy; natomiast słowa Tacyta: „Plus ibi boni mores valent quam alibi multae leges“ dadzą się tak wyrazić: więcej znaczą teraz proste zasady prawne, niżli dawniej niezliczone tomy ustaw.

Dr. ANZELM LUTWAK.

O Sąd Najwyższy. *)

To be or not be: that is the question.
Szekspir: Hamlet, książę duński.

I. Kasacja czy rewizja: kwestja doktryny zamiast kwestji życia.

Kasacja czy rewizja: oto jest pytanie, — które prawodawcy nasi w Komisji kodyfikacyjnej — w jakich 8/10 przedstawiciele wiedzy akademickiej — od szeregu lat nieodmiennie stawiają i dotychczas rozwiązują, nadawszy mu kształt dylematu hamletowskiego. Od lat 1917—1918, kiedy się tworzyły pierwsze zawiązki dzisiejszej Komisji Kodyfikacyjnej R. P. oraz istniejącej obok niej Stałej Delegacji Zrzeszeń i Instytucji prawniczych R. P. i kiedyto na fakultetach prawa i w towarzystwach prawniczych w Warszawie i w Krakowie rozpoczęto prace nad jednolitą polską procedurą cywilną, brzemienne zagadnienie najwyższej instancji procesu cywilnego w Polsce wtłoczone jest w tę for-

*) Poprzednie rozdziały w zeszytach Nr. 1 i 3 „Głosu prawa“.

mułkę akademicką, w ten podział szematyczny, w te dwie „konstrukcje“: kasacja czy rewizja.

Niema co mówić: taka formułka, taki skrót, ułatwia myślenie i wyznanie wiary, a w walce jest hasłem i barwą, umożliwia propagandę, pozwala odróżniać wiernych od niewiernych. Gdy chodzi o rzecz celową, użyteczną, jak prawodawstwo, wiemy z doświadczenia, jak się myśl i opamiętanie gubi w paroli w danej chwili szczęśliwie rzuconej, jak nas takie rzutkie słowo porywa, pochłania, o losach naszych rozstrzyga. Kasacja i rewizja — to już dziś dwa obozy, gotujące się do boju rozstrzygającego: po tamtej stronie prof. Fierich, Litauer, Gołąb, Parczewski, Skąpski, Glass, Drwęcki — a zaś pod chorągwią rewizji: Trammer, Stefko, Allerhand, i nie całkiem zdcydowanie: Mańkowski, Cichowicz, Wł. Seyda. Kombatantów z szeregów sędziowskich i adwokackich oczywiście w obu obozach co niemiara.

Lecz w ciągu starć dotychczasowych, w ciągu tyluletnich dociekań i roztrząsań historycznych, porównawczych, systematycznych, nikomu dotąd na myśl nie przyszło, zapytać, czy jest coś... hamletowskiego, coś **życiowego** w tem pytaniu, czy ono naprawdę jest dylematem do dna wyczerpującym zagadnienie, — czy jest ono istotnem, właściwem **pytaniem?** Wszak wszelkie odkrywanie prawdy zależy głównie od trafności pytania, jak celność strzału od uchwycenia celu.

Są z prac Komisji Kodyf. już dwa tomy „Polskiej procedury cywilnej“ t. j. artykułowanych projektów tejże wraz z uzasadnieniami i protokołami obrad — ogłoszone także w krakowskiem Czasopiśmie prawniczem i ekonomicznem, z którego do uwag niniejszych piszący korzysta. Jest więc tam z 23 artykułów składający się projekt znakomitego uczonego prawa procesowego, prof. Fiericha, „o skardze w przedmiocie kasacji“ z obszernem, ogromnie metodycznem i pouczającem uzasadnieniem ogólnem i szczegółowem, jest koreferat wysoko wykształconego praktyka i bitnego prozelity Dra Skąpskiego, nawróconego z wyznania rewizyjnego na wyznanie kasacyjne — z artykułowanemi poprawkami i równie pracowitem, djalektycznem, porównawczem i historycznem uzasadnieniem, jest też dalszy, bardziej jeszcze historyczny koreferat i projekt najgorętszego zwolennika kasacji prof. Litauera, jest treściwa i jasna, acz co do istoty i zakresu zadań Sądu Najwyższego niedość rozwinięta obrona rewizji w „Uwagach“ Dra Trammera do projektu prof. Fiericha; jest też odrębnie wydana praca Litauera p. t. „Z dziejów sądownictwa kasacyjnego w Polsce; Sąd najwyższej instancji“ (1917), tudzież referat jego „Kasacja czy rewizja w przyszłym polskim procesie cywilnym“ odczytany na Zjeździe prawników polskich w Wilnie, w czerwcu b. r. i przez uczestników Zjazdu, — (na którym coprawda prawnictwo Małopolski zaledwie jednego czy dwóch miało przedstawicieli) — jednogłośnie prawie przyjęty. Cóż nam mówią, wieleż nam dają, jaką przyszłość naszemu wymiarowi sprawiedliwości torują te pra-

ce, te debaty, te „koncepcje“?

Wszystko zależy od punktu wyjścia — od pytania ogniskowego, z którego myśl prawodawcy wyszła i dlatego bez porównania bardziej pouczającą i ważniejszą jest rzeczą, uświadomić sobie, skąd i którędy prawodawcy nasi doszli do swego **pytania**, aniżeli rozpoznać, jakiemi drogami doszli do swoich **wyników**. Pytanie bowiem rodzi się z podświadomych pragnień, zahacza o niewysłowione pobudki i nastroje lub też jest mechanicznym produktem spekulacji doktrynerskiej. Odsłonić te podziemia danego zagadnienia, znaczy stanąć w obliczu nagiej prawdy, żywotnej lub marnej. Odsłoniwszy je, widzimy jak na dłoni, czy myśliciel-prawodawca kroczy za rzeczywistością, czy goni raczej za fantomem; widzimy, gdzie krok pewny stawia lub gdzie utyka, kędy zbacza i które ścieżki są dlań ukryte lub niedostępne; widzimy zwłaszcza, czy i do jakiego stopnia naszej doktrynie prawniczej, oderwanej już od powijaków od bezpośredniego obcowania z pożyciem prawnem społeczeństwa i z realnym światem wymiaru sprawiedliwości, zbywa na poczuciu potrzeb tego świata i tego społeczeństwa.

Nie ulega bowiem dla nikogo dziś żadnej wątpliwości i od długiego szeregu lat pisze i czyta się o tem na całym kontynencie europejskim, że żadna gałąź wiedzy nie jest do tego stopnia przeżarta jałowem doktrynerstwem, nałogiem abstrakcyjnego, formalistycznego ujmowania problemów, jak ta, która ma najwięcej ze wszystkich powołania życiowego i publicznego: jak nauka prawa. Wszak można ukończyć wydział prawa summa cum laude, nie potrzebując wysłuchać ani jednego wykładu, bo wykład prawa rzadko kiedy daje tyle, co książka, a przeważnie daje mniej; można zdobyć najwyższe laury akademickie w jurysprudencji, nie przypatrzywszy się ani razu walce o prawo na forum sądowem, nie doświadczywszy nigdy taktyki i strategji tej walki, ani też nie przeżywszy nigdy sposobu oddziaływania norm prawnych na życie. Uczony prawnik rzymski epoki klasycznej uczestniczył bezpośrednio w pożyciu prawnem swego społeczeństwa i umiał je przeto kształtować; dzisiejszy prawnik uczony wywodzi swój rodowód duchowy ze scholastyki średniowiecza, wykarmionej pasożytniczo na szczątkach poległych systemów ustawodawczych. Dzięki temu też nawet prawnikowi zawodu praktycznego, sędziemu czy adwokatowi, wychowanemu na tej nauce prawa, talmudyzującej na wykopaliskach zamierzchłych epok, z największym trudem przychodzi wydobyć się z pod gruzu tradycyjnych, pietyzmem akademji uświęconych interpretacyj, konstrukcyj i metod prawnych i z niemniejszym też trudem walczą dziś przeciw prawu martwemu teoretyczni bojownicy prawa żywego. Nie zaliczając się bynajmniej do zwolenników wymiaru sprawiedliwości wywiązanego z ustawy (t. zw. „Freirecht“) musimy jednak uznać, że szermierz tego prądu Gnaeus Flavius (prof. Hermann Kantorowicz w Freiburgu) autor słynnej rozprawy „Der Kampf um die Rechtswissenschaft“ (1906) stwierdza całkiem słusznie, iż owa t. zw. „Begriffsjurisprudenz“

mimo ciosów zadanych jej przez Iheringa, Dernburga oraz ich uczniów, otacza nas po dziś dzień formalistycznym, sztucznym systemem pojęć, poczytywanym fałszywie za system prawa, a sprzecznym z wymogami życia podobnie jak gmach giełdy budowany w kształcie świątyni greckiej. (Por. Allg. öst. Ger. Ztg. Nr. 16 z r. 1912 str. 198).

Im więcej się otóż wczytamy w wywody naukowe na temat: kasacja czy rewizja, tem więcej doznajemy uczucia „wznoszenia się" jakby w zaświat bezcielesnego, niedoświadczalnego „Ding an sich". Konstytucja R. P. z 17./3. 1921 ustanawia w art. 84 Sąd Najwyższy do spraw sądowych, cywilnych i karnych, — więc trzeba go w końcu urządzić, kompetencję jego określić. Stanąwszy przed tem zadaniem, uczony prawnik przedewszystkiem kompiluje, zestawia, porównuje przepisy wszystkich znanych mu ustawodawstw w danej materji, przyczem stwierdza oczywiście, że co kraj, to obyczaj: są znaczne różnice, lecz są też pewne podobieństwa. Następnie zestawia obok siebie znamiona różnic i znamiona podobieństw. W ten sposób tworzą mu się pewne rodzaje Sądów Najwyższych, pewne „typy" środka odwoławczego do trzeciej instancji. W końcu wychodzi na jaw, iż jakieś dwa kraje względnie dwa ustawodawstwa wykazują odnośnie do tej instytucji najwięcej linji rozbieżnych: zatem są to dwa bieguny, dwa przeciwległe „systemy", dwa najskrajniejsze „typy". Tu zapytuje doktryna, który z nich jest — „konstruktywniejszy", — t. zn., który z nich wykazuje wedle tradycyjnych pojęć doktryny estetyczniejsze linje budowy. Jeśli się przytem godzi rozpatrzeć jakieś względy realne, to chyba tylko ten, by Sąd Najwyższy był jak najmniej obarczony i jak najbardziej olimpijską otoczony powagą. Inter pares między czemś co się np. wywodzi z umysłowości francuskiej, a czemś co uchodzi za produkt duchowy germańszczyzny, rozstrzyga bezwzględnie moda francuska... Na podstawie takich **głównie** kryterjów i podniet dokonuje się wyboru ostatecznego, obdarzając społeczeństwo systemem czy typem najbardziej według communis opinio doctorum idealnym, możliwie wolnym od wszelkich oportunistycznych zboczeń, krzywizn lub załamań i możliwie wolnym od wszelkiej użyteczności praktycznej.

Pytanie: kasacja czy rewizja wzięło się u naszych prawodawców stąd, iż z zestawienia szeregu ustawodawstw, jak procedury austrjackiej, niemieckiej, rosyjskiej, węgierskiej, francuskiej, włoskiej, berneńsko-szwajcarskiej i projektu hannowerskiego z r. 1864, — wyszło na jaw, że najbardziej różnolite i rozbieżne, zatem najbardziej „typowe" pod względem urządzenia środka odwoławczego do III instancji są: „rewizja" procedury austrjackiej lub zwłaszcza węgierskiej i „kasacja" procedury francuskiej. Między tymi biegunami dają się stwierdzić kreacje pośrednie, jedne zbliżone bardziej do typu kasacji jak np. w procedurze włoskiej, rosyjskiej i zurychskiej, drugie bardziej do typu rewizji, jak np. w procedurze niemieckiej i berneńskiej, z których zatem z uwagi na to, że między biegunami istnieć

musi pas równikowy, możnaby wraz z prof. Fierichem wysnuć typ środkowy pod mianem „zażalenia nieważności“, aczkolwiek neutralność, rzecby można, bezpłciowość i amagnetyczność tego typu zdaje się czynić go najmniej pociągającym, bo najmniej „typowym“ i „konstruktywnym“. Nie można go jednak spuszczać z oka, gdyż daje się on użyć jak stwierdza prof. Fierich i jak wykazuje projekt jego, do — kompromisu.

II. Wylinjowanie kasacji i rewizyj.

Według zgodnej otóż opinji doktryny, rdzenne założenie ideowe, koncepcyjne obu typów biegunowych wyraża się na ogół tak: „Rewizja“ to Sąd Najwyższy rozstrzygający dane spory w rzeczy samej t. j. **merytorycznie** jako sąd zwyczajny ostatniej instancji, zatem wymierzający sprawiedliwość bezpośrednio **dla stron,** czyli dla potrzeb publiczności poszukującej praw swych w sądzie. „Kasacja“ natomiast to instancja **pozasądowa,** która nie ma wymierzać sprawiedliwości dla stron, lecz wyłącznie **w publicznym interesie jednolitego** wykładania i stosowania **prawa** kontrolować i **unicestwiać** prawomocne już wyroki sądowe, oparte na pogwałceniu prawa (violation de loi).

Z powyższych „czystych“ idei logicznie konsekwentna dedukcja wyprowadzić musi następujące linje konstrukcyjne, których też część, a to w 4 punktach, zestawił w swem uzasadnieniu prof. Fierich (loco cit. str. 19). Im więcej atoli wysnujemy takich „prostych“ z abstrakcyjnej koncepcji rdzennej, z powyższego noumenon czy „Ding an sich“ obu typów, tem więcej ujawni się nam stopień ich życiowości, odległość abstrakcji od świata, w którym żyjemy. Snujmyż je do ostatka:

1) Skarga rewizyjna jest zwyczajnym, odwoławczym środkiem prawnym, — skarga kasacyjna jest środkiem nadzwyczajnym; — piszący zaś dodałby, iż nie jest ona istotnie „skargą“ lecz doniesieniem w sprawie publicznej (actio popularis);

2) Skargę rewizyjną wnieść może tylko strona; — skargę kasacyjną zaś, jak dedukuje piszący, wnieść może każdy z ludu, w pierwszym rzędzie zaś urząd publiczny;

3) Skarga rewizyjna idzie przeciw wyrokowi jeszcze nieprawomocnemu i ma przeto skutek zawieszający; — natomiast skarga kasacyjna jako przeciw wyrokowi prawomocnemu skierowana nie wstrzymuje jego wykonania;

4) Rewizja zdaje się być dopuszczalna jedynie przeciw naruszeniom praw podmiotowych, t. j. jedynie w wypadku, gdy strona przez wyrok sądu odwoławczego doznała **krzywdy**; kasacja zaś dopuszczalna będzie jedynie wówczas, gdy sąd w wyroku już nieodwołalnym okazał się nieposłusznym **prawu** przedmiotowemu, t. j. według ustalonych w doktrynie pojęć: przedewszystkiem prawu pisanemu i powszechnie obowiązującemu, chociażby nieposłuszeństwo to nie pociągnęło za sobą niczyjej **krzywdy**. Tu więc prawo przedmiotowe odrywa się od podmiotowego?

5) Rewizja obejmować może **całokształt** danej sprawy sądowej i wykazywać błędy wyroku nietylko in iure, lecz też in facto, nietylko in iudicando, lecz też in procedendo — o ile te błędy stały się przyczyną krzywdy; — kasacja nie może dotyczyć strony faktycznej i materjalnej danej sprawy, a może wytykać jedynie pogwałcenie „czystego" prawa przez niezastosowanie przepisu odpowiadającego ustalonemu stanowi rzeczy lub przez niewłaściwe zastosowanie gō lub wreszcie przez wypaczenie istotnych, kategorycznie przepisanych form postępowania;

Przedmiotem badania sądu rewizyjnego jest całość sprawy, niejako tedy ciało i dusza; władza kasacyjna wpatruje się wyłącznie tylko w prawo — rzec można — w ustrój nerwowy. Jego związek organiczny z ustrojem mięśniowym, nierozłączność strony faktycznej i prawnej danego sporu, jest dla kasacji rzeczą obojętną. Ogromnej wagi punkt, do którego wrócimy;

6) Rewizja skierowana być może jak śmiemy dedukcyjnie wnosić, równie dobrze przeciw sentencji, jak przeciw motywom wyroku odwoławczego, zależnie od tego, w której części wyroku tkwi cierpienie; — kasacja mierzy tylko w prawomocną sentencję, bo motywa same przez się nie mogą prawa „pogwałcić";

7) Pod względem formalnego uzasadnienia rewizja — jak trafnie stwierdza prof. Fierich (cit. str. 20 i 28) — postawiona jest w zasadzie na równi z podstawami do wniesienia odwołania: strona żaląca się musi zatem co najmniej wskazać dokładnie i niedwuznacznie doznaną niesprawiedliwość, t. j. określić jak najściślej przedmiot, przyczyny i wnioski ruszenia, a sąd rewizyjny musi tych granic się trzymać; — kasacja natomiast z istoty swej t. j. dedukcyjnie, bynajmniej nie wymaga — jak sądzi p. prof. Fierich — „jak najściślej formalnego uzasadnienia przyczyn naruszenia przepisu prawnego, a względnie jak chce w art. 3 i 6 swego projektu i na str. 28 cit. swego uzasadnienia: „dokładnego oznaczenia przedmiotu zaczepienia" oraz „dokładnego oznaczenia przepisu prawnego, który **zdaniem strony** pogwałcony został ani wreszcie też „ściśle oznaczonego żądania" i to jeszcze pod rygorem odrzucenia kasacji.

Skoro bowiem instancja kasacyjna stoi na straży interesów publicznych, występując w obronie ustawy celem utrzymania powagi ustaw i rozporządzeń (l. c. str. 19) oraz jednolitości prawa, a temsamem — według słów Montesquieu'go cyt. przez Dra Skąpskiego — też spoistości państwa, (por. l. c. str. 37 i 41) — w takim razie postępowanie kasacyjne jest dedukcyjnie postępowaniem **z urzędu,** którego zakres, tok i wynik na żadnych formalnościach utykać nie może. Jeśli więc tylko pogwałcenie prawa istotnie zaszło, to aczkolwiek forma skargi nie dopisywała, nie może być mowy o odrzuceniu skargi, będącej doniesieniem publicznem i nie mającej z interesem strony nic wspólnego.

Stąd też strona wnosząca kasację nie powinna — jak przy systemie rewizyjnym — być narażoną na zwrot kosztów stro-

nie drugiej w razie oddalenia skargi, gdyż tu właściwie drugiej strony być nie powinno. Stąd dalej kasacja powinna być dopuszczalną przeciw prawomocnym orzeczeniom wszystkich kategoryj i wszystkich instancji. Ba nawet wymagany przez wszystkich projektodawców jako niezbędny formalny wymóg: podpis adwokata, bez którego też żadna instancja najwyższa w praktyce nie zdoła się dziś obejść, musiałby według ideowego założenia skargi popularnej, jaką jest kasacja — odpaść...

8) Postępowanie przed sądem rewizyjnym jest zwyczajnem postępowaniem sądowo-cywilnem, którego też ogólnym zasadom i normom ono podlega; — postępowanie zaś kasacyjne nie jest postępowaniem sądowem, lecz — rzecby można — urzędową solenną **dysputą o prawie,** nawiązaną do przypadku z praktyki sądowej. To wspomnienie dysput średniowiecznych jest wobec tej koncepcji z średniowiecza zaczerpniętej wcale na miejscu. To też Dr. Skąpski określa z całem przekonaniem funkcję Trybunału kasacyjnego jako „obowiązujące wykładanie prawa przez Sąd Najwyższy ex cathedra bez angażowania sumienia w przeciwstawieniu do sądu rewizyjnego będącego „szafarzem“ prawa (ibid. str. 41 i 46). Wykładnia kasacyjna zresztą — jak niżej zobaczymy — nie jest w zasadzie dla nikogo „obowiązującą“. Konsekwencja dedukcyjna atoli wymagałaby, by nietylko każdy z ludu mógł skargę kasacyjną założyć, lecz też by mógł każdy w równej mierze w dyspucie o prawie brać udział pod przewodem prokuratora generalnego na zasadach jawności i ustności. Zasada bezpośredniości w rozprawie czysto teoretycznej nie wchodzi w rachubę.

9) Funkcja **sądu rewizyjnego** jest w pomyśle **pozytywna,** zadaniem jego: sądzić, rozstrzygać, w ostatniem stadjum postępowania sprawę ostatecznie załatwić; — funkcja **kasacji** natomiast jest **negatywna:** władza kasacyjna ma płody orzecznictwa chore „na prawo“ nie leczyć, nie reformować, lecz — uśmiercać, kasować; rozprawa w tym przedmiocie służy jedynie do postawienia djagnozy i kończyć się powinna zawsze pogrzebem — bądź zaskarżonego wyroku bądź skargi kasacyjnej: różnica ta tylko, iż kiedy skarga oddalona ginie śmiercią fizyczną, to wyrok skasowany ginie z reguły śmiercią cywilną, bo wniesienie kasacji nie przeszkadza mu pozostać przy życiu, stworzyć prawo fałszywe między stronami, względnie wejść w wykonanie. Judykat kasacyjny kulminuje tedy w akcie zagłady „in effigie“ (Znów remioiscencja średniowieczna!...) Wygłoszenie zaś motywów, „zasad prawnych“ tego aktu ma znaczenie i nawet brzmienie akcesoryjne (en considérant...), powiedziałbym, należy do ceremonjału pogrzebowego.

10) Ewentualne odesłanie sprawy instancji niższej do ponownego rozpoznania leży jeszcze w zakresie powołania sądu rewizyjnego, wykracza natomiast poza pojęciowe zadanie kasacji.

Jeśli otóż sprawa w sądzie rewizyjnym nie jest jeszcze dojrzałą do rozstrzygnięcia, dla braku niezbędnych ustaleń lub dla istotnych wadliwości postępowania, może ją sąd rewi-

zyjny w zasadzie — (wywodzę ciągle ex conceptione, nie zaś de lege lata!) — sam uzupełnić lub też gdy to nie jest wykonalne, odesłać sądowi niższemu do uzupełnienia i ponownego rozstrzygnienia; w każdym z tych wypadków postępowanie się rozwija, rozsądzenie sporu postępuje naprzód. — Jeśli natomiast władza kasacyjna ma przed sobą sprawę niedojrzałą z powyższych przyczyn do rozstrzygnięcia, to skasowanie wyroku zależy przedewszystkiem od tego, czy niedojrzałość sprawy polega na „pogwałceniu prawa"; jeśli zaś już ten wypadek zachodzi i wyrok zostanie skasowany, to dalszy los sprawy, a względnie skuteczność odesłania jej sądowi odwoławczemu do uzupełnienia, zależy nie tylko od woli sądu odwoławczego, lecz także od trafu szczęścia: a mianowicie od tej okoliczności, czy w międzyczasie skasowany wyrok nie został wykonany. Chcąc temu zapobiedz musiałby sąd kasacyjny w każdym wypadku skargi kasacyjnej natychmiast z góry zawiesić wykonalność zaskarżonego wyroku, to zaś równałoby się rezygnacji z istoty całej koncepcji... i jest to też jeden z ciężkich kłopotów wyznawców tej „prostolinijnej" koncepcji.

11) Sąd odwoławczy lub instancji pierwszej otrzymawszy z powrotem sprawę od sądu rewizyjnego, musi — znów rozumując tylko pojęciowo — zapatrywanie prawne, czy nawet faktyczne lub formalne instancji najwyższej uszanować i zastosować; nie narusza to żadną miarą niezawisłości sądu niższego, skoro sąd najwyższy spełnia w stosunku do niego niejako funkcję wotanta kwalifikowanego. Inaczej przy kasacji: tutaj, o ile niezawisłość sędziowska ma być utrzymaną, to zasady prawne przez Trybunał kasacyjny, jako instytucję pozasądową, wyrażone, nie mogą być — i też po dziś dzień we Francji z reguły t.j. wyjąwszy, iż tasama sprawa uległa dwukrotnej kasacji — nie są wiążące.

Takie byłyby najważniejsze „linje konstrukcyjne" wysnute z „czystej" idei kasacji i rewizji — z „koncepcyj", które w samej rzeczy nie są niczem innem, jak „wykładnią" zestawionych rzędem, żywych albo byłych okazów ustawodawczych, wykładnią posługującą się poglądami i środkami technicznymi panującej doktryny... Mając już przed sobą takie dwie „biegunowo" przeciwległe koncepcje wraz z wszystkiemi ich rozbieżnemi konsekwencjami, należy przedewszystkiem nadać mu miano, gdyż nic tak jak miano nie zastępuje indywidualności, a następnie zdecydować się na wybór, albo na jakiś kompromis.

O miano łatwo: „typ" francuski zwie się tam „kasacją" a w b. Kongresówce t. j. w procedurze rosyjskiej jakoteż w procedurze włoskiej taksamo; — „typ" austrjacko-węgiersko-niemiecki zwie się tam „rewizją". Gdy w ten sposób niejako ententa staje tu przeciw koalicji pobitych mocarstw centralnych, przeto te dwa miana tem lepiej uwydatniają „typowość" i przeciwieństwo i też wybór powinienby, nieprawdaż, być łatwym. Zatem: kasacja czy rewizja?

„Z porównania naszkicowanych ustawodawstw — (cytujemy

słowa Dra Skąpskiego) — uwydatnia się **na pierwszy rzut oka** zasadnicza różnica między typem **francuskiej** kasacji, a rewizją prawa **germańskiego**... A teraz pytanie: który system byłby odpowiedniejszym dla **polskiej** procedury cywilnej?" (l. c. str. 39).

Jak widzimy: pytanie iście typowe, dla którego nie istnieje nic pośrodku i nic pozatem — pytanie, które cała Komisja Kodyfikacyjna stawia i powtarza... Atoli stanąwszy z tem pytaniem w obliczu wszystkich linij konstrukcyjnych wysnutych z obu „koncepcyj", cóż widzimy? — Im więcej tych dedukcyj, tych linij, tem mniej się orjentujemy, im więcej drzew, tem więcej one zasłaniają nam las. Im więcej w tych dedukcjach ścisłej, logicznej konsekwencji, tem odleglejsze one są od świata, tem mniej dostrajają się do realnych potrzeb tego kraju i tego czasu, tem mniej wykazują prawdopodobieństwa i możności wcielenia w życie, w czyn. Istotnie też ani jedno ze znanych i przytoczonych ustawodawstw nie urządziło środka prawnego III instancji według **wszystkich** tych dedukcyj z czystej idei czy raczej z idolu doktryny wyprowadzonych a niemniej też wszystkie trzy projekty kasacyjne prof. Fiericha, Litauera i Skąpskiego odbiegają od typu czystej kasacji daleko więcej, niż się do niego zbliżają.

Stąd mogłoby się wydawać, że mimo dylematycznej formy pytania, mimo pozaświatowego punktu wyjścia, opamiętano się jeszcze w pół drogi ku poglądowi empirycznemu, ku metodzie heurystycznej, kierowanej indukcją bezpośrednich realistycznych wejrzeń na świat, ku syntezie twórczej, swoistej, niezapożyczonej, rozwojowej i owocnej. Mogłoby się wydawać, że zbadano i przedyskutowano najdokładniej obecny stan sądownictwa, adwokatury i wymiaru sprawiedliwości w poszczególnych dzielnicach państwa, że zasięgnięto wyczerpujących wywiadów o życzeniach poszczególnych sfer ludności, odnośnie do tych dziedzin życia społecznego, a zwłaszcza odnośnie do judykatury instancji odwoławczych i Sądu Najwyższego, że skomunikowano się z korporacjami sędziowskiemi, adwokackiemi i gospodarczemi, by wiedzę akademicką przynajmniej ad hoc uzupełnić wiedzą życiową, że zestawiono skrupulatnie daty statystyczne ilustrujące napływ, jakość, przebieg, czas trwania i sposób załatwienia sporów cywilnych w każdej instancji i w każdej dzielnicy, że ogarnąwszy, przetrawiwszy ten materjał genjuszem rodzimej intuicji, powiedziano sobie w końcu: koncepcja do kosza! Bo nie „typ francuski czy typ germański" i nie „kasacja czy rewizja" lecz: jakiego trzeba Sądu Najwyższego **Polsce**, z jakim Sądem Najwyższym mamy w Polsce — **być lub nie być: oto jest pytanie!...** I że znaleziono odpowiedź, odgadnięto formułę twórczą w miejsce odtwórczej, i wydano na świat natchnionym wysiłkiem zjednoczonej umysłowości państwa nie papierową, refleksyjnie-kompromisową „konstrukcję", zlepek głosowań z akademickich dyskusyj, lecz kreację pełną życia i trwania, skończoną postać z ciała i duszy...

Nie, tego nie uczyniono.

Zestawiono za to szereg okazów ustawodawczych, dzielnicowych i obcych, wyłożono z nich przepisane przez doktrynę dwie metafizycznie „typowe“ koncepcje, przeciwstawiono je sobie jakby dwa bieguny, wydedukowano kilka ważniejszych „linij konstrukcyjnych“, których jak wykazaliśmy wyżej wydedukować można 11 lub więcej, zarazem na podstawie dzieła Glassona roztrząśnięto na dwóch pełnych stronicach przeszło sześć wieków historji instancji kasacyjnej we Francji, nawiązawszy aż do ordynansji Filipa IV Pięknego z r. 1302 (Litauer, l. c. str. 50—51), nie przeoczono też przypomnieć w kilku tu i ówdzie rozsypanych zdaniach recepcję francuskiej kasacji, następnie germańskiej rewizji, a w końcu znów kasacji francuskiej w b. Księstwie Warszawskiem i w b. Królestwie Polskiem, ale nie poświęcono, rzecz prosta, ani jednego zdania dziejom germańskiej rewizji i z takiem uposażeniem przystąpiono do urządzenia Sądu Najwyższego dla spraw cywilnych, do zartykułowania przepisów w przedmiocie ostatniej deski ratunku dla cywilno-sądowego wymiaru sprawiedliwości w wyzwolonej i nikomu — (podobno też Francuzom) — nie podległej Polsce.

Powiedziano sobie, że trzeba „wybierać“ między tymi dwoma „typami“ i wybrać typ **„lepszy“** i **„mniej obcy“...** Nie powiedziano sobie, że trzeba raczej — **stworzyć** typ **dobry i własny...** Nałożono sobie pęta wyboru — z góry właściwie przesądzonego. Wybór oparto oczywiście na zestawieniu i rozważeniu **zalet i wad** obu typów... Który okaże się lepszym i mniej obcym — jak sądzicie?

III. **Klasyfikacja wad i zalet obu typów.**

Instytucje prawne pod innem niebem, w innym klimacie, być zdrowe lub chorowite, rozwinięte lub ułomne, długo- lub krótkowieczne, mieć zatem „zalety“ lub „wady“ — lecz w każdym razie, z zaletami czy z wadami, spełniają one w swoim zakresie funkcje **życiowe.** Z własną, acz krzywą nogą, jest nam lepiej, aniżeli z najkonstruktywniejszą, amerykańską protezą. Proteza nie ma nigdy tej zalety, by się jej nie czuło, o niej zapomniało w zdrowiu, ani tej wady, by mogła zasłabnąć i zaboleć: jej zalety i wady są jak ona sama „skonstruowane“ i od życia beznadziejnie oderwane. Nie uchyla ona kalectwa, lecz je łagodzi, osłania, niekiedy nawet uwydatnia. A recepcja obcych urządzeń prawnych jest rodzajem protezy. Jakież kalectwo zmusza nas do stawiania kwestji: kasacja czy rewizja — pod kątem widzenia recepcji?

Instytucje prawne pod innem niebem, w innym klimacie, rozwinięte, nie dają się nigdy prawie przeszczepić **żywcem,** in toto, na grunt obcy, gdyż przeszczepione tutaj karłowacieją lub dziczeją, gorzknieją... Można je atoli „naśladować“, na nich się „wzorować“, dobierać niektóre z nich myśli, linje konstrukcyjne, formułki podobnie, jakby się dobierało kształt, smak i barwę do owocu sztucznie sfabrykowanego. Wyrób takiego su-

rogatu musi być nietylko o ile możności estetyczny, lecz też przedewszystkiem praktyczny, a wytwórca musi całą uwagę swoją w tym kierunku skupić.

Byłoby też brakiem objektywności, gdybyśmy nie stwierdzili na tem miejscu, że prawodawcy nasi uświadomili sobie celowość życiową prawodawstwa. Musimy owszem z uczuciem dziękczynnem uznać, że dalecy od skopjowania **żywcem** któregokolwiek z obcych ustawodawstw, podjęli się ze znaczną dozą trudu, refleksji i krytycyzmu skonstruowania projektowanego środka prawnego wprawdzie z linij konstrukcyjnych typów obcej proweniencji, lecz zarazem przez dobieranie linij jak najracjonalniejszych. Nie brak nawet w uzasadnieniach tych projektów tu i owdzie uwag, brzmiących zgoła jak satyra na doktrynerstwo konstrukcyjne.

„**Zalety lub wady** teoretycznych **konstrukcji** — pisze Dr. Skąpski (l. c. str. 40) — **nie mają znaczenia dla pracy kodyfikacyjnej,** mającej służyć potrzebom **życia,** które idzie **własnemi** drogami, **niezależnie** od teoretycznych koncepcyj".

„Zasady celowości — zdala od wymagań doktryny — pisze prof. Fierich (l. c. str. 20) — żądają, aby tę niejednokrotnie prosto biegnącą linję, oddzielającą pojęcia ściśle teoretyczne łamać lub giąć". — I stwierdza prof. Fierich w końcu, że proponowana przezeń konstrukcja jest **kompromisem dwóch skrajnych koncepcyj:** „kasacji" i „rewizji" i że ten kompromis, — a mianowicie ograniczenie kompetencji Sądu Najwyższego jedynie do rozpoznawania pogwałceń prawa z dopuszczeniem go do merytorycznego orzekania **wyjątkowo,** gdy spór dojrzały jest do rozstrzygnięcia i gdy obie strony pisemnie na rozstrzygnięcie sporu przez Sąd Najwyższy się zgodzą — „tchnie **oportunizmem**" który usprawiedliwia prof. Fierich oświadczeniem, że „fotel kodyfikatora nie jest katedrą uniwersytecką"...

Gdy się te słowa czyta, dłonie składają się do poklasku — i drętwieją zarazem... Bo jakże: skoro życie, „idzie własnemi drogami niezależnie od teoretycznych koncepcyj" — to pocóż trudzić się wysnuwaniem, rozbieraniem i przerabianiem tych koncepcyj? I dlaczego wszystkie te projekty — (a zresztą też nawiasowo dodając: niemal wszystkie inne w tej przyszłej „Polskiej procedurze cywilnej" zawarte projekty) oparto na uzasadnieniach przepełnionych rozważaniem **zalet lub wad teoretycznych konstrukcji,** jeśli te wady i zalety nie mają zgoła znaczenia dla pracy kodyfikacyjnej? — Po co nam tych „prosto biegnących linij", skoro trzeba je odrazu „łamać albo giąć" i łudzić się, że się już niby przez to kroczy po zawiłych drogach żywota? — Komuż trzeba całej tej kwestji: „kasacja czy rewizja" i tego kompromisu dwóch skrajnych koncepcyj, gdy ta kwestja i ten kompromis nie są z tego świata — i gdy należałoby raczej „niezależnie od nich" pójść „własnemi drogami", by dojść do kompromisu... z życiem? — A w końcu: jeśli fotel kodyfikatora nie jest uniwersytecką katedrą, jeśli się tego fotelu nie zajmuje na to, by na nim wykładać teorje, wy-

głaszać koncepcje i układać konstrukcje, to chyba też nie zajmuje się fotelu tego na to, by z fotelu sędziego najwyższej instancji urządzić katedrę uniwersytecką, a względnie, by skonstruować Sąd Najwyższy, któryby **wykładał** — jak żądają wszyscy projektodawcy kasacji z nieśmiałem tylko odstępstwem od koncepcji ze strony prof. Fiericha — **„prawo ex cathedra... zdala od wirów życia i atmosfery jego konfliktów“** (Dr. Skąpski l. c. 46, Litauer l. c. 56—58, Fierich 23, 32 nast.) i któryby w ten sposób czynił konkurencję nielojalną, bo niekompetentne profesorom prawa!..

Nie można, jak mniema piszący, słów ani trudu szczędzić, gdy chodzi o rzecz na zawsze wielkiej wagi: o metodę ustawodawczą, o krytyczno-poznawcze wykazanie, jak doktryna robi najważniejsze ustawy i jak robić ich nie należy; jak się mści do końca pierworodny grzech poczęcia dzieła ustawodawczego z „koncepcji“ miast z jasnowidzeń życia, z autopsji jego potrzeb; jak nas koncepcja wciąga w sieć swoich konstrukcyj, typów i dylematów i z nich nie wypuszcza, ileże trzeba przecież z wysnutych linij „wyciągnąć konsekwencje“, trzeba baczyć, by je **jak najmniej „łamać i giąć“**, jak mimo wszelkich eudajmonicznych nawoływań ku drogom życia, wraca się w końcu niespostrzeżenie tam, skąd się wyszło: do „kompromisu“ z koncepcją, do konglomeratu abstrakcyjnie dobranych formułek, wmawiając sobie, iż to już kompromis z wymogami życia...

Nic dziwnego przeto, że się ciągle w uzasadnieniach tych projektów jako pierwszorzędną zaletę systemu „kasacji“ zachwala jego estetyczność, prostolinijność, to, że „jest jasny i prosty; linje konstrukcyjne bez żadnych załamań, funkcje jednolicie określone, wykluczają wykolejenie lub choćby tylko zboczenie“... Ciągle też baczy się na to, by o ile możności tych linij nie załamywać, konstrukcji niepotrzebnie nie psuć (l. c. str. 24, 32, 39, 40, 44 etc.), podczas gdy jako wadę „rewizji“ poczytuje się to, iż nie widać w niej tej czystości i prostolinijności, a sąd rewizyjny „schodzi“ w wir życia i w atmosferę jego konfliktów, narażając się temsamem na zabiegi ze strony interesowanych czynników“ (Skąpski l. c. str. 40, 42, 46).

Dalszą zatem wielką zaletą „kasacji“ ma być to, iż sąd kasacyjny będąc „trybunałem trybunałów“, stojącym poza ustrojem sądownictwa, sądem nad sądami, atoli nie dla sądzenia, nie dla „szafowania“ prawem, a jedynie dla „wykładania samego prawa“ bez rozstrzygania sporów in merito „występuje w roli **objektywnego znawcy** prawa“, otoczony jest jak największą powagą, bo nie sądząc, nie angażuje swego sumienia... spełnia tylko funkcję stróża jednolitości prawa, a temsamem państwa, wykonuje kontrolę orzecznictwa sądowego jedynie pod względem wykładni prawa „nie angażując się w materjalną stronę kolidujących interesów“... (l. c. str. 15, 20, 40, 41 itd.).

„Kasacja uwalnia umysł sędziego najwyższej instancji od zagłębiania się w kręte ścieżki faktów i indywidualnych in-

teresów stron i zniewala go do intensywnego skoncentrowania się na zagadnieniu prawnem, stwarza więc rękojmię dokładnego jego rozpoznania".

Słowem: „z kasacji promieniuje praworządność" (Litauer l. c. str. 49 i 52).

Wreszcie i to ma być zaletą kasacji, iż „w b. Królestwie Polskiem wydawała ona jak najlepsze rezultaty — (których jednak bliżej nie opisano!) — i przeszła w tradycję, że ludność przeważającej części państwa, bo b. Kongresówki i Kresów wschodnich, zapatruje się na kasację jako na magna charta praworządności w wymiarze sprawiedliwości i otacza ją pietyzmem". Tak twierdzi bez szczegółowych danych prof. Litauer (l. c. str. 49 i 53 oraz w referacie na Zjeździe wileńskim.). Kończy zaś wywód tych zalet pytaniem: „Czyż — (zważywszy to wszystko) — na chwilę chociaż zawahamy się w wyborze między jednym a drugim systemem dla jednolitej polskiej ustawy procesowej, czyż będziemy mogli głosować za usunięciem kasacji i za wprowadzeniem na jej miejsce **dla całej Polski** rewizji, czy to **austrjackiej** czy to **niemieckiej?"...**

Prof. Litauer przytacza nadto in extenso opinję byłej Komisji Sprawiedliwości w b. Królestwie Polskiem z przed lat około dziewięćdziesięciu, względnie z czasu recepcji kasacji w b. Król. Polskiem. Komisja ta otóż — jak z tej opinji niewątpliwie wynika — wychodziła z założenia ówczesnej doktryny, iż prawo pisane jest bezwzględnie dokładne i doskonałe i że przeto sędziemu nie wolno wywyższać się „nad samo prawo" (czytaj: nad literę prawa...) **„chociażby ono niezupełnie było zgodne z sprawiedliwością naturalną,** albowiem sumienie sędziego jest mylne i zawodne, **skoro** się nie zasadza **na przekonaniu o konieczności zachowania prawa"** (czytaj w duchu doktryny ówczesnej: „litery prawa"). „Potrzeba zatem, by nad sądami in merito sądzącymi, czuwał sąd wyższy, **nie pociągany losem strony spór wiodącej,** który pilnuje **tylko** ścisłego wykonania prawa" (czytaj: litery prawa) i który przeto wyroki **tylko kasować,** ale sprawy in merito sądzić nie może". — Piszącemu niniejsze uwagi wydaje się, że nie można było nic dosadniejszego i trafniejszego przytoczyć **przeciw** kasacji, niżli tę opinję z czasów jej recepcji w b. Król. Polskiem, skoro chodzi tu przedewszystkiem o wykazanie astronomicznej odległości „koncepcji" kasacyjnej od nowoczesnej ideologji jurysprudencyjnej i od całego naszego milieu życiowego w wymiarze sprawiedliwości.

To samo przeświadczenie zresztą wzbudzić w nas musi też wspomniany już wywód historyczny prof. Litauera o genezie kasacji we Francji. Dziejowem założeniem kasacji — jak wywód ten mimowoli nas poucza — była idea monarchji absolutnej, uzależnienie prawodawstwa i orzecznictwa sądowego od woli jedynowładcy, poddaństwo sądu choćby parlamentarnego pod kontrolę króla względnie rady królewskiej, ochrona **pisanego** prawa królewskiego przeciw prawu **zwyczajowemu** two-

rzącemu się z potrzeb życiowych społeczeństwa i z wolnościowych porywów sumienia sędziowskiego... Unicestwiać, kasować wszelki powstańczy odruch ludzkiej duszy przeciw ordynansjom królewskim, kasować, „nie dając się pociągać losem sprawy ani strony“, nie troszcząc się o meritum sprawy, o zbudowanie nowego wyroku w miejsce obalonego, byle tylko pisanej woli władcy stało się zadość, zgnieść w zarodku wszelką próbę „obrazy“ tej woli — oto genetyczna myśl przewodnia francuskiej kasacji.

Z chwilą zburzenia Bastylli system ten postradał rację bytu, przekształcony został mechanicznie i jako tako do potrzeb społeczeństwa zaadaptowany, podobnie jak się niekiedy ruinę zamczyska przerabia na schronisko lub spichlerz. Utrzymuje się tedy kasacja w ojczyźnie swej po dziś dzień niejako tylko — siłą ruiny, szanownej wiekiem i do dziś dnia okazuje „dumne“, acz już w wielu miejscach załamane „linje konstrukcyjne“, jako szczątkowy zabytek sądownictwa i prawodawstwa pod dyktatem władzy rządowej.

W szczególności — jak nam wykazuje prof. Fierich (l. c. str. 20—23, 27, 32) musiano we Francji złamać główną, ideową zasadę, że Trybunał kasacyjny tylko kasuje, a nigdy nie orzeka, aczkolwiek wyjątki wprowadzono w nader szczupłej mierze, musiano też **dopiero w drodze praktyki** uznać, że pogwałcenie prawa nie może dotyczyć tylko prawa pisanego, lecz też zwyczajowego, musiano ponadto zasadom prawnym wygłoszonym przez trybunał kasacyjny przyznać wpływ **merytoryczny** przynajmniej pośredni na rozstrzygnięcie sporu tj. moc wiążącą wobec sądu apelacyjnego przynajmniej po dwukrotnej kasacji przyczem powtórna kasacja pochodzić musi od plenarnego zebrania tryb. kasacyjnego, i musiano skardze kasacyjnej przynajmniej, gdy tego wymaga interes publiczny, przyznać skutek zawieszający.

Prof. Fierich — bezsprzecznie wśród projektodawców kasacji najprzystępniejszy dla względów życiowych kodyfikator, stwierdza też w przeciwieństwie do swoich korreferentów, iż historyczny rozwój kasacji we Francji jako instytucji stojącej poza organizacją sądową i mającą tylko **„sądzić o sądzeniu przez sędziów“** doprowadził tam „w konsekwencji **do negacji wymiaru sprawiedliwości“** (l. c. str. 22).

To też notoryjna wsteczność, ociężałość i przewlekłość całego wogóle cywilnego postępowania procesowego we Francji mogła wyrodzić się chyba tylko w tym kraju, w którym brak po dziś dzień centralnego Sądu Najwyższego, spełniającego misję nietylko kontrolora abstrakcyjnej wykładni prawa, lecz przedewszystkiem — dyrygenta, któryby stał jeden, wyniosły i wszystkich batutą, uchem i wzrokiem obejmujący nad wykonawcami i wielekroć zachodzi potrzeba, sam sięgnął do skrzypiec lub utwór powtórzyć kazał, a promieniował ku wszystkim i utrzymywał jednolite zgranie się zespołu nie formułkami kontrapunktycznemi, lecz zmysłem muzykalnym i tempera-

mentem swej batuty!

I podczas gdy się u nas kasację — jak wszystko co z Francji, pod niebiosa wynosi, widząc w niej „magnam chartam“ recypowanej praworządności, to w samej Francji ma ona coraz więcej przeciwników. I niedawno, bo w lutym b. r. wybitny adwokat paryski, długoletni wydawca tamtejszej „Nouvelle revue pratique de droit international privé“ Dr. Gustave Horn, wygłaszając odczyt w wiedeńskiem Towarzystwie prawniczem o francuskim wymiarze sprawiedliwości w sprawach cywilnych, określił go wprost jako niemożliwie wsteczny i przestarzały, przyczem wysławiał i jako wzór stawiał nowoczesną procedurę — austrjacką. („Gerichtshalle Nr. 2 — luty 1924). — Podobne też zdanie objawił listownie wobec piszącego te uwagi inny adwokat paryski. To też kasacja we Francji przeistacza się z biegiem czasu — jak prof. Fierich l. c. str. 23 stwierdza — coraz bardziej ku typowi — rewizji, która w porównaniu z typem kasacji oznacza bezsprzecznie postęp.

Wszystko to świadczy dowodnie o tem, jak mało prawodawcy komisji kodyfikacyjnej uświadomili sobie dotychczas potrzebę **samodzielnej** pracy ustawodawczej, a niemniej jałowość i szkodliwość niewolniczego recypowania obcych „typów i systemów“. Dość byłoby wśród bezliku innych książek na ten temat, wziąć do rąk Mickiewicza „Literaturę słowiańską“ (Rok 1842, np. lekcje XVI i XVII), by sobie uprzytomnić, jakie spustoszenia duchowe wywołać może w społeczeństwie zapożyczanie metody myślenia i pracy u guwernera czy to niemieckiego czy francuskiego. Lecz nie bez pikanterji będzie w powyższym związku zacytowanie z artykułu zwolennika kasacji, sędziego Sądu Najw. Jakóba Glassa w „Gazecie sądowej warszawskiej“ Nr. 2 i Nr. 5 z r. 1923 pt.: „O skromności narodowej“ następujących zdań:

„Wszak nie może to **nie** być rezultatem głębszej przyczyny wewnętrznej, że od stu lat zgórą obowiązujący w Królestwie kodeks Napoleona śladu niemal po sobie nie zostawił w polskiem piśmiennictwie prawniczem... Sprawiła to zdaniem naszem, obok wielu innych zresztą przyczyn, **obcość prawa francuskiego — sympatycznego raczej negatywnie** jako tarcza przed najeźdźcą, **aniżeli ze względu na swoją treść istotną...**

A dalej (w Nrze 5): „Komisja Kodyfikacyjna... wywołuje przeciwko sobie powszechną niemal opozycję ogółu prawników polskich“...

Inny wybitny sędzia i znawca prawa stosowanego Br. Wisznicki w tymsamym organie prawniczym Nr. 29 z r. bież. w artykule pt.: „Pro domo nostra“ również może nie bez racji utyskuje na Komisję Kodyfikacyjną, w której „nie mamy swoich przedstawicieli i w której profesorowie i teoretycy nie zawsze uwzględniają i baczą **na nasze stosunki, zapatrzeni w koncepcje teoretyczne i wzory ustawodawcze innych państw“.**

I gdybyż przynajmniej pro i contra tej zaczarowanej kwestji: „kasacja czy **rewizja**“ roztrząsano z prawdziwie naukową

dokładnością i objektywnością! Gdybyż przynajmniej z tych obcych, obficie nagromadzonych wzorów czerpano równomierną inicjatywę do rozważania wad i zalet obu koncepcyj! Niestety, nie może być mowy o tem, gdy umysł kodyfikatora, upętawszy się dysjunkcją fałszywego, nierealnego dylematu, przyćmiony jest ponadto nierzeczowym nastrojem mody i tendencji politycznej.

Stąd pochodzi, iż zalecając tylu patetycznemi słowy estetyczność, prostolinijność (czytaj: obcość życiową), prawrządność i tradycjonalność „francuskiej" kasacji, zapomniano najzupełniej rozważyć, czy choćby szczyptę któregoś z tych uroków można przypisać „germańskiej" rewizji? Zapomniano zapytać, czyli także „rewizja" ma jakąś historję i tradycję? Ani słowem nie napomknięto choćby o tem, iż w dzielnicy małopolskiej pod rządami bądź co bądź mniej despotycznemi, niźli w b. Kongresówce, instytucją rewizji z nieograniczonym zakresem rozpoznawczym, a jednocześnie tzw. rewizja nadzwyczajna przeciw wyrokom jednobrzmiącym z powodu ich **„nieważności lub oczywistej niesprawiedliwości,** i wreszcie obok nich skarga nieważności z powodu np. niedopuszczalności drogi sądowej, oczywistej niewłaściwości, braku zastępstwa, braku legitymacji do pozywania i kilku innych t. p. wypadków — datują się od czasu znacznie dłuższego, niźli kasacja w b. Król. Polskiem, bo od ustawy sądowej dla Galicji zachodniej wprowadzonej patentem ces. z 19 grudnia 1796, która też w Galicji wschodniej od 1 maja 1807 weszła w życie. (Por. §§ 340, 329, 342, 346 tejże, tudzież dekrety nadw. z 2 października 1794 L. 196 i z 15 lutego 1833 L. 2593 z. u. s. co do rewizji nadzwyczajnej).

Na tym terenie na którym nigdy nie zaznano Sybiru i na którym prawa obywatelskie jeszcze i przed konstytucją z r. 1867 były w poszanowaniu może pod niektórymi względami wyższem, niźli na razie w naszej Rzeczypospolitej Polskiej, nie mogła być nigdy zarecypowana idea kasacji, iż centralny najwyższy sąd państwa jest po to tylko, by przestrzegać nietykalności pisanego prawa królewskiego, a nie po to, by przedewszystkiem przestrzegać **prawdy materjalnej** orzecznictwa. Nawet zażalenie nieważności austr. Glaserowskiej procedury karnej z r. 1873 okrzyczanej nie bez racji jako suchotniczo formalistyczne, jest o całe niebo bardziej wolnościowe i życiowe, niźli kasacja francuska lub ta, którą nas projektodawcy pragną obdarzyć. Zawiera ona ponadto w przepisie § 362 środek tzw. rewizji nadzwyczajnej **ex officio**, przeznaczonej specjalnie **dla ochrony prawdy materjalnej** orzecznictwa. To też polski komentator austr. procedury karnej, Piotr Stebelski stwierdza zasadniczo ad § 362 austr. proc. kar., wysnuwając myśl przewodnią tej instytucji, iż Sąd Najwyższy „nietylko jest najwyższym stróżem czuwającym nad legalnością zapadłych wyroków, **lecz czuwać ma zarazem nad prawdziwością podstaw faktycznych wyroków,** — jego pieczy poruczona jest nietylko formalna, lecz i **materjalna prawda i sprawiedliwość** orzecznictwa, a w tym osta-

tnim wypadku, jeżeli tylko nasuną się mu **wątpliwości co do prawdziwości faktycznych podstaw wyroku,** winien wydać nowy wyrok, dla oskarżonego korzystniejszy“ (Stebelski, kom. do austr. post. kar. Lwów, 1901, str. 588).

Ba — kiedy dziedzina faktycznych podstaw wyroków niższosądowych, ich prawdy materjalnej jest dla Sądu Najwyższego jako sądu pozbawionego możności przeprowadzenia pełnego postępowania procesowego — jak twierdzą zwolennicy kasacji — zgoła niedostępną!... Tak twierdzą, lecz twierdzą to jako aksjomat, nie wymagający dowodu i przechodzą w ten sposób do porządku dziennego nad problemem najbardziej fundamentalnej wagi, który należało jak najskrupulatniej zgłębić, o któ-
dziliśmy: nad problemem **psychiczno-rozpoznawczej capacitas sę-**
dziliśmy: nad problemem **psychiczno-rozpoznawczej capacitas sę-**
dziego instancji szczytowej czyli — wyrażając się w formie pytania: jaki jest **horyzont zjawiskowy** i jaka jest **siła apercepcyjna**, a temsamem **kompetencja rozpoznawcza Sądu Najwyższego wobec materjału procesowego, wszak złożonego dualistycznie, bo nierozłącznie z faktu i prawa?**

Oto szaniec dominujący, około którego bój rozegrać się musi — wszystko inne jest tylko przedpolem. Problemowi temu należałoby poświęcić monografję. W uwagach niniejszych możemy go jedynie sygnalizować, wyznaczając mu osobny rozdział p. t. „Fakt i prawo“, a poprzestając natomiast na tem miejscu — by toku „zalet i wad“ nie przerywać, na następującej refleksji:

Jako najwalniejszy argument przeciw rewizji przytaczają zwolennicy kasacji to, iż sąd rewizyjny mając orzekać, z reguły w rzeczy samej, nie ma możności bezpośredniego sprawdzenia stanu faktycznego, musi tedy bądź orzekać na podstawie stanu rzeczy ustalonego przez innego sędziego, co ich zdaniem jest niewłaściwem, lub też — bez rozprawy ustnej — podejmuje się przeistoczenia ustaleń niższosądowych, zatem „reformuje wyroki, na lepszem rozpoznaniu oparte“, zaczem też doświadczenie w procesie austrjackim wykazało, że judykatura Sądu Najw. „stoczyła się“ w kierunku rewizji in facto... (Por. Skąpski l. c. str. 41, Fierich, str. 21, 22).

Lecz w związku z tem, by uzasadnić, iż Sąd Najwyższy z reguły nie powinien orzekać in merito — stwierdzają zgodnie wszyscy rzecznicy kasacji, że „oddzielenie faktu od przepisów prawnych i od kwestji prawnej jest rzeczą nie do przeprowadzenia“ (Fierich l. c.) skoro „w prawie podmiotowem zdarzenie faktyczne i norma prawna są elementami **organicznie** tak ze sobą związanymi, że **żadna analiza ich nie rozdzieli**“ Skąpski l. c.). Jestto spostrzeżenie samo w sobie najzupełniej trafne, jest ono też zdobyczą nowoczesnych prądów w judykaturze i w socjologji prawa. Stwierdźmy zatem, iż koncepcja kasacji jest djametralną abnegacją tej wielkiej prawdy, bo abstrahując sztucznie prawo od faktu, porywa się na niepodobieństwo stworzenia jednolitego systemu prawa z pojęć i zasad

prawnych wysnutych od wypadku do wypadku z całkiem **indywidualnych** stanów faktycznych. Innemi słowy: kasacja to anachronizm i fikcja jurysprudencji średniowiecznej.

Jak niedokładnie i nierównomiernie rozważono „pro et contra“ kasacji i rewizji, to się i w tem jeszcze ujawnia: oto we wszystkich tych projektach i uzasadnieniach kasacyjno-rewizyjnych nie znajdujemy ani jednego zdania krytycznego w kwestji, czy i w jakim zakresie możnaby Sądowi Najwyższemu poruczyć remedurę — jaką przewidują np. postanowienia punktów 2 i 3 § 503 austr. proc. cyw. — tj. remedurę przeciw oczywistym **sprzecznościom** istotnych założeń faktycznych wyroku niższosądowego **z aktami sporu** lub przeciw **istotnym brakom postępowania** nie dającym się podciągnąć pod pojęcie „nieważności“ ani też pod pojęcie pogwałceń przepisów ustawy „ściśle oznaczonych“.

Nie wysnuto też przeciw kasacji tych argumentów, które z zestawionych ustawodawstw obcych, zwłaszcza najnowszych, same się niejako narzucają. Wśród wielu innych procedur przytoczono dwie najświeższe: węgierską i berneńską. Motywa pierwszej przyznają wprawdzie „typowi kasacji wyższość teoretyczną, atoli wprowadzają typ rewizji „skrajniejszej jeszcze quoad factum od niemieckiej i austrjackiej“ — (Fierich i Skąpski l. c.) — z tem oto uzasadnieniem, iż wymagają tego **stosunki lokalne** i że według **zaczerpniętych doświadczeń** nabrano przeświadczenia, iż postępowanie kasacyjne jest **na wskróś formalistyczne** (sic!) i **wymaga wielkiej czujności stron w ochronie ich praw, nie dawałoby zatem należytego zabezpieczenia wymiaru sprawiedliwości**“. Myśl tej wagi zarejestrowano bez komentarza, — rzecz naturalna, skoro się konstruuje projekty zmierzające przeciwnie do tego, by czujność stron w ochronie ich praw mylić i zawodzić. A wzgląd na stosunki „lokalne“ dla Węgrów decydujący, musi być dla nas obojętny, gdy chodzi o recepcję „typu francuskiego“, choć może nasza rzeczywistość lokalna, kto wie, czy nie jest więcej do węgierskiej zbliżona.

Procedura berneńska — najmłodsza — targnąwszy się na dogmat bezgranicznej ustności, wprowadziła w szerokim zakresie postępowanie pisemne, a środek odwoławczy ostatniej instancji urządziła częścią jako skargę nieważności tj. skierowaną przeciw wybitnym, w ustawie wymienionym wadliwościom postępowania, częścią zaś jako rewizję umożliwiającą sądowi ostatniej instancji w sporach pewnych kategoryj badanie zgodności uzasadnienia wyroku z aktami, a **nawet badanie oceny dowodów i** merytoryczne rozstrzyganie spraw (l. c. str. 18 i 19). Czyż zatem sama świeżość procedury berneńskiej nie powinna kodyfikatorów przyszłej procedury polskiej skłonić bodaj do — rewizji utartego poglądu doktryny, iż faktyczna i merytoryczna dziedzina sporu stanowi dla sądu ostatniej instancji rzekomo jakieś „noli me tangere?“.

Piszący nie chce uwagami temi kruszyć kopji ani „przeciw kasacji“ ani „o rewizję“ — gdyż nie uznaje zgoła tej kwe-

stji, wołając jedynie — o Sąd Najwyższy. Niemniej atoli, gdy w omawiane dwie „koncepcje" wtłoczono pewne — acz nie wszystkie — funkcje kompetencyjne sądu instancji najwyższej, niepodobna dla piszącego uniknąć „dyskusyjnego" stawania w obronie „rewizji", ilekroć autorowie dylematu ‚kasacja czy rewizja" w związku z swojem pojęciem „rewizji" i pod jej mianem dotykają funkcyj naprawdę żywotnych Sądu Najwyższego w duchu opugnacyjnym.

Tak otóż zarzucono specjalnie rewizji — jak widzieliśmy — to, że „sąd rewizyjny schodząc w wir życia i w atmosferę jego konfliktów, **narażony jest temsamem na zabiegi ze strony interesowanych czynników**". Zarzut ten udobitnia Dr. Skąpski oświadczeniem, iż „**po doświadczeniach ostatnich czasów**, przyszedł do przekonania, że **jedynie system kasacji** może nietylko zabezpieczyć jednolitą judykaturę, lecz też **uwolnić Sąd Najwyższy od szkodliwych wpływów zewnętrznych** i że to był główny powód, dla którego przeszedł w szeregi przeciwników rewizji... (L. c. str. 42). Tensam zarzut zdaje się wyrażać alluzja Litauera „o zagłębianiu się umysłu sędziego najwyższej instancji w kręte ścieżki faktów i indywidualnych interesów stron" (str. 49).

Należy przyznać znowu, iż zwolennicy kasacji dotknęli i tutaj punktu niezmiernie **w sobie samym** ważnego, a przytem niezmiernie — bolesnego i bez przesady tragicznego. Któż z zawodowców prawa, zwłaszcza z pośród adwokatów dzierżących nieskazitelny sztandar rzecznictwa prawnego, — nie doznał już owych strasznych doświadczeń, iż prawo bywa niekiedy od kotliny do szczytu domeną pokątnych zabiegów i szkodliwych wpływów zewnętrznych — i komuż z nich spostrzeżenia i doświadczenia takie „w ostatnich czasach" nie łamały już wiary i życia? Wieleż mogliby, jeśliby chcieli, udzielić nam fachowych informacyj w tej materji znani nam znawcy i mistrze „interwencji ubocznej!".

Skoro to już należy do rzeczy, mających decydować nawet o strukturze kompetencyjnej Sądu Najwyższego, dlaczegoż nie ma się u nas nigdy odwagi mówić o tem głośno, wyraźnie i stanowczo, a koluje się wiecznie tylko alluzjami lub niedopowiedzeniami około ropiącej rany?... Stwierdźmy natychmiast: korrupcja w pospolitem słowa znaczeniu należy u nas — o ile o sądownictwo chodzi — do objawów tak bardzo rzadkich, iż w rachubę one nie wchodzą. Lecz za to „protekcjonizm" — w efekcie na tosamo wychodzący — dobroduszne i zauszne gawędziarstwo o sprawie poza rozprawą — i poza plecami strony przeciwnej, kurtuazyjne urabianie nastroju „niby nic", pisanie sobie listów adoracyjnych itp. środeczki są już dziś nieobyczajem i „drugą naturą" częstokroć nawet ludzi najczystszych rąk. A takie czyste ręce nie mają więcej prawa do dumy, niźli ów Węgier, któremu w czasie słynnego procesu truciciela Hofrichtera monachijski „Simplizissimus" włożył w usta następujący toast: „Ungarische Nation glorreiche Nation:

Hofrichter **kein** Ungar!“.

Z tem wszystkiem jednakże kucie z owych zabiegów i wpływów argumentu przeciw rewizji i za kasacją polega jedynie na pewnego rodzaju złudzeniu optycznem... Jasną jest bowiem rzeczą, iż zakres kompetencji sam przez się nie zmusza sądu rewizyjnego do schodzenia „w wir życia i w atmosferę jego konfliktów“, jak też nie zmusza bynajmniej stron interesowanych do jakichkolwiek „zabiegów“. O ile tedy niewłaściwe wpływy zewnętrzne w praktyce tu i owdzie się ujawniają, nie jest to winą takiego lub innego ustroju kompetencyjnego instancji najwyższej, lecz wyłącznie winą jednostek, dla których żaden system nie będzie dobry...

Jeśliby nie było sądów i procesów, to niezawodnie nie byłoby też owych zabiegów i wpływów. Niema żadnej racji atoli do odcięcia sobie np. ucha jedynie w tym celu, by na nim więcej nie usiadła natrętna mucha... Nie chodzi tu tyle o chirurgję, ile raczej o hygienę. A kasacja ma zaledwie wartość — amputacji. Nam zaś hygieny trzeba i tylko właśnie Sąd Najwyższy odpowiednio zorganizowany, posiadający jak najszerszą kompetencję **merytoryczną**, może stać się w dziedzinie wymiaru sprawiedliwości tej hygieny **krzewicielem!** Z drugiej strony niepodobna chyba wyobrazić sobie, iżby ktokolwiek i kiedykolwiek wniósł skargę kasacyjną, nie będąc indywidualnie i materjalnie w jej wyniku zainteresowany, lub iżby dla strony przeciwnej było obojętnem czy wyrok dla niej korzystny zostanie skasowany. Argument o zabiegach, wpływach i wirach życia zwraca się **przeciw** kasacji.

W końcu parę uwag o „zaletach kasacji“ z punktu widzenia poruszonej wyżej ad 11) linij konstrukcyjnych niezawisłości sądów w stosunku do zapatrywań i zasad prawnych Sądu Najwyższego.

Wszak sam akt odesłania prawomocnie osądzonej sprawy — acz odesłanej zawsze niemal po niewczasie, por. wyżej p. 3. — sądowi odwoławczemu, przedstawia się poniekąd jako „dyktat z góry i z zewnątrz“, niebezpieczny dla niezawisłości sędziowskiej, wieleż bardziej będzie niebezpiecznem **narzucenie** sądowi **zdania** przez Trybunał kasacyjny. Zdanie to zresztą mogłoby być tylko zapatrywaniem „prawnem“ zrośniętem nierozłącznie z tym stanem faktycznym, jaki Trybunał kasacyjny miał jeszcze przed sobą.

Wszyscy atoli nasi obrońcy kasacji zgodnie stwierdzają, że skoro Trybunał kasacyjny nie może orzekać merytorycznie, to cała instytucja kasacji straciłaby wszelką rację bytu w praktyce, jeśliby sąd odwoławczy nie był związany zasadą prawną wygłoszoną przez Trybunał kasacyjny. Pp. Skąpski i Litauer powołują się przytem na opinję Damazego Dzierożyńskiego, autora pracy z r. 1828 p. t. „Rzecz o sądzie najwyższym czyli o potrzebie przywrócenia zupełnego sądu kasacyjnego w Król. Polskiem“ tudzież na wspomnianą już opinię około r. 1831 (?) przez Komisję Sprawiedliwości Król. Polskiego wyrażoną, a to ce-

lem poparcia tezy, że „żadna inna instytucja, oprócz **zupełnego** sądu kasacyjnego nie jest i nie może być stosowniejszą dla pogodzenia w teraźniejszem (t. j. około r. 1830) prawodawstwie polskiem niepodległości konstytucyjnej sądownictwa z obowiązkiem ścisłej uległości prawu". (Loco cit. str. 17, 43, 52). Ale w związku z tem zdaniem Dzierożyńskiego, podzielanem w zupełności przez wspomnianą Komisję Sprawiedl. czytamy też zdanie tejże Komisji, które mimo jej woli użycza najsilniejszej broni przeciwnikom a mianowicie: „Prawa stają się martwemi i nie przynoszą pożądanego skutku, jeżeli z niemi nie łączą się zarazem środki zapewniające ich wykonanie"...

Trudno otóż wyobrazić sobie koncepcję, któraby prawu zapewniała mniej pożądanego skutku i była do tego stopnia pozbawioną wykonalności jak „czysta" kasacja. Przy tym „typie" sprawa może wiecznie krążyć między Trybunałem kasacyjnym a sądem odwoławczym, nie istnieje zatem nigdy sprawa faktycznie osądzona, jak też nie istnieje powaga prawomocności orzeczeń sądowych.

Atoli nawet, gdy się uczyni wraz z projektodawcami kasacji zasadniczy wyłom w prostolinijnej koncepcji przez nałożenie na sąd, przed który sprawa po skasowaniu wyroku zostaje odesłana, obowiązku trzymania się „wyjaśnienia prawnego" zawartego w orzeczeniu Sądu Najwyższego, to mimo to prawo orzeczone przez Trybunał kasacyjny pozostanie martwem. Instancja bowiem kasacyjna kasuje z reguły **post festum**, t. j. kasuje wyroki prawomocne, wykonalne i też możliwie już wykonane, niema tedy zgoła już czem „wiązać" sądu odwoławczego. Skoro zaś każdy sąd odwoławczy, zwłaszcza zaś przy apelacji pełnej projektowanej przez Komisję Kodyfikac. (por. l. c. str. 1—9), może po odesłaniu mu sprawy nowe ustalenia poczynić i skoro w ogólności wszelki stan rzeczy jest ciągle zmienny i płynny, to wykładnia Trybunału kasacyjnego staje się ponadto zgoła bezprzedmiotową. Zresztą wprowadzenie apelacji pełnej przemawia — jak słusznie stwierdza Trammer (l. c. str. 266) raczej za rewizją, niźli za kasacją i przyczyni się najpewniej też do odciążenia Sądu Najwyższego, ileże sprawy będą już w sądach odwoławczych z reguły gruntownie wyświetlone, a te, które się dostaną przed sąd rewizyjny, będą przeważnie dojrzałe do rozstrzygnięcia i będą wymagały przeważnie tylko zmiany in iure.

Wiązanie sądu niższego pouczeniem prawnem sądu wyzszego nie jest zresztą nawet i przy systemie rewizyjnym celowe i praktyczne i też do największych rzadkości należą wypadki, iżby sąd niższy powodował się istotnie zapatrywaniem prawnem z wyższej sfery autorytatywnie wyrażonem. Wreszcie zaś nie ulega wątpliwości i wiemy to z praktyki, że sąd powodujący się „wyższem" zapatrywaniem prawnem, czuje się temsamem skrępowanym również quoad factum t. j. co do rozciągłości badania faktycznej strony sporu, gdyż fakt i prawo nie dając się nigdy rozłączyć, zakreślają sobie wzajemne granice. Zniesienie

wyroku odwoławczego przy tym czy owym systemie powinno przeto mieć miejsce li tylko z powodu nieważności lub niezupełności ustaleń względnie istotnych braków postępowania, nigdy zaś z powodu błędnego pod względem prawnym ocenienia sprawy. (Dok. nast.).

Dr. JOZEF MIESER.

Prawo najmu i ochrona lokatorów w postaci prawa rzeczowego.

Kwestja, czy prawo najmu będące owocem jednego z najpierwotniejszych i najżywotniejszych stosunków życiowych człowieka daje się, de lege lata pojąć jako prawo rzeczowe, a w szczególności czy i o ile ustawa o ochronie lokatorów przyczyniła się do urzeczowienia prawa najmu — należy dziś do pierwszorzędnych najbardziej aktualnych zagadnień praktyki i literatury prawniczej. Boć nie jest w praktyce rzeczą obojętną czy najmobiorcy w razie naruszenia jego prawa służą skargowe środki ochronne z zakresu prawa rzeczowego, zwłaszcza, że ochrona skargowa na podstawie postanowień samej umowy względnie przepisów ustawy cywilnej o najmie częstokroć zupełnie nie wystarcza i nie prowadzi do odzyskania utraconego lub ograniczonego prawa najmu.

Nie od rzeczy tedy będzie uświadomić sobie i uwydatnić na tle norm ustawy cywilnej i ustawy o ochronie lokatorów oraz w świetle najważniejszych głosów nauki te pozytywne czynniki, które się z czasem złożyły na urzeczowienie prawa najmu.

Przepisy o najmie zamieszczone są w ustawie cywilnej w części, traktującej o prawie obowiązkowem i nie ulega wątpliwości, że autorowie jej uważali prawo najmu (nawet w stadjum po oddaniu najmobiorcy przedmiotu najmu) jako prawo obligatoryjne, polegające na świadczeniu przez najmodawcę, używania przedmiotu najmu na rzecz najmobiorcy, wzgl. na obowiązku znoszenia tego używania. Powyższe zapatrywanie przejęte z prawa rzymskiego i znajdujące też wyraz w codziennej praktyce, doznało poważnego zachwiania od czasów znanej rozprawy Gellera o najmie *).

I w rzeczy samej zaznaczyć wypada, że jakkolwiek zapatrywali się kodyfikatorowie, to jednak trudno jest przejść do porządku dziennego nad faktem, że z chwilą oddania przedmiotu najmu najmobiorcy, tenże znajduje się w bezpośrednim, silnym, **fizycznym** stosunku do najętej rzeczy, albowiem używa jej bez jakiegokolwiek pośrednictwa, w szczególności bez ingerencji najmodawcy, a więc zupełnie samodzielnie. Z tego zaś właśnie momentu wypływa rzeczowy element prawa naj-

*) Grünhuts Zeitschrift 1878 V p 313,

mu. Jeśli Krainz [1]) uważa za charakterystyczne znamię prawa rzeczowego możność uprawnionego do samodzielnego przysposobienia sobie, użytkowania odnośnego prawa, to właśnie znamię takie zawiera prawo najmobiorcy po oddaniu mu przedmiotu najmu.

Słusznie podnosi Gierke, [2]) że o ile chodzi o prawo do żądania od kogoś świadczenia rzeczy względnie jej używania to możemy przyjąć dwojakiego rodzaju konstrukcję. I tak: możliwem jest usytuowanie rzeczy, jako przedmiotu pośredniego **za osobą**, tak, iż rzecz będąca treścią świadczenia schodzi na plan drugi (stosunki obligatoryjne), albo też postawienie rzeczy jako przedmiotu bezpośredniego **przed osobą**, tak, iż osoba mająca świadczyć, usuwa się na plan drugi (stosunki rzeczowe). Ten ostatni stan rzeczy zachodzi niewątpliwie z mocy samej ustawy, nietylko przy służebności mieszkania, ale też i przy prawie najmu, gdzie przecież po oddaniu najmobiorcy przedmiotu, osoba najmodawcy przestaje poniekąd odgrywać rolę strony do świadczenia zobowiązanej, a stosunek prawny między nim i najmobiorcą utrzymuje się już tylko jako refleks fizycznego bezpośredniego owładnięcia przedmiotu najmu przez najmobiorcę.

Toteż na podstawie powyższych rozumowań podnoszą się w ostatnich czasach coraz silniej zapatrywania, że prawo najmu z chwilą oddania najmobiorcy przedmiotu najmu przybiera charakter prawa rzeczowego [3]) (częściowo Stubenrauch, zwłaszcza zaś Schwind w rozprawie pt.: Kauf bricht Miete). [4])

Wprawdzie przeciw temu zdaje się przemawiać § 308 u. c., który wylicza taksatywnie prawa rzeczowe, nie wspominając zupełnie o prawie najmu. Jednakże jak wiadomo, systematyka i nomenklatura ustawy cywilnej nie są tak ścisłe, by na nich zawsze polegać można, wobec czego interpretacja jest zmuszoną częstokroć przeprowadzać znaczne korektury co do znaczenia odnośnych przepisów[5]).

I tak wystarczy wskazać na to, iż mimo treści § 308 ustawa cyw. w § 1095, podnosi, że o ile kontrakt najmu jest zaintabulowany, należy uważać prawo najmobiorcy jako prawo rzeczowe. To samo wynika też z § 1121 u. c. w myśl którego intabulowane prawo najmu **traktować** należy w razie przymusowej sprzedaży realności, jako **służebność.** Również określa § 1073, że o ile prawo pierwokupu wpisanem jest do ksiąg gruntowych, zamienia się w prawo rzeczowe. Jeśli więc staniemy raz na stanowisku, że w obrębie uc. istnieją jeszcze inne prawa rzeczowe obok wymienionych w § 308, to nic nie stoi na przeszkodzie zbadaniu kwestji czy są słuszne zapatrywania

[1]) System 1913. I. § 27.
[2]) D. Pr R. I. 259. podobnie też Schey Obligationsverhaltnisse str. 202.
[3]) nie należy zapominać o tem, że ilekroć mówimy tu o prawie najnajmu, jako prawie rzeczowem, mamy na myśli stosunek prawny, istniejący po oddaniu najmobiorcy przedmiotu najmu.
[4]) Księga pamiątkowa do U. c. 1911.
[5]) Schey Obligationsverhältnisse str. 448.

powyższe o rzeczowości prawa najmu, zwłaszcza iż sama ustawa cywilna — jak wynika z § 1095 i 1121 — dostarcza silnego argumentu, przemawiającego za rzeczowym charakterem prawa najmu w pewnym wypadku.

Pamiętać przytem należy, że przy rozstrzyganiu podobnych pytań nie może być w myśl nowoczesnej nauki miarodajnem formalne ujęcie sprawy, w szczególności w naszej kwestji, fakt czy u. c. zalicza prawo najmu do jednej lub drugiej kategorji praw, lecz decydującą i rozstrzygającą jest sama treść odnośnego prawa. Otóż badając w ten sposób treść prawa najmu, dochodzimy niewątpliwie do przekonania, że jak wyżej wskazano umowa najmu stwarza po oddaniu najmobiorcy przedmiotu najmu, bezpośrednio fizyczne władztwo najmobiorcy nad przedmiotem najmu i to władztwo niezawisłe i niezapośredniczone przez osoby trzecie, a w szczególności przez najmodawcę. Prawo zaś wykazujące w swej treści powyższe elementy, określa nauka i ustawa jako prawo rzeczowe.

Zgodnie też z tem, podnosi Ehrenzweig *), że o ile niektórzy autorowie, jak Krainz i Krasnopolski nauczają, że prawo najmu jest prawem obligatoryjnem, skierowanem na znoszenie używania, to zapatrywanie powyższe odpowiadające wprawdzie pojęciu prawa rzymskiego, nie pozostaje w zupełnej zgodzie z zasadami ustawy cywilnej. Stosunek bezpośredni najmobiorcy objawia się bowiem nietylko w tem, iż tenże doznaje ochrony posesoryjnej, jako rzeczywisty posiadacz prawa najmu, lecz co ważniejsza, że prawo najmobiorcy jest tak silne, iż nawet prawonabywca najmodawcy musi je znosić i nie przysługuje mu prawo natychmiastowego usunięcia najmobiorcy, lecz może to uczynić dopiero za należytem wypowiedzeniem. Do powyższego dodamy i ten argument, że po myśli § 1094 u. c., skoro ustalono esencjalja najmu, tj. przedmiot i cenę, należy uważać używanie rzeczy za kupione przez najmobiorcę. Jeśli więc ustawa wskazuje na to, że najmobiorca nabywa drogą kupna prawo używania przedmiotu najmu, a z drugiej strony w myśl ustawy cywilnej, kupno stanowi tytuł do nabycia własności, to należy przecież najmobiorcę uważać za właściciela nabytego prawa najmu**), z chwilą gdy przedmiot najmu zostanie mu oddany, wzgl. skoro rozpocznie używanie przedmiotu najmu za zezwoleniem najmodawcy.

Jakkolwiek zresztą powyższą sprawę pojmować będziemy, to przynajmniej to jest pewne, że wskutek intabulacji prawo najmu przeistacza się w prawo rzeczowe. Wprawdzie § 1095 wyraża się, że w powyższym razie należy prawo najmu uważać za prawo rzeczowe, (nie mówi zaś o przemianie na prawo rzeczowe), które prawonabywca na przeciąg umownego czasu

*) System r. 1920. II. str. 411.

**) Jakkolwiek tekst zgodnie u. c. mówi o prawie własności względem praw (§ 353.) to jednak odnośnie do tych ostatnich nauka dzisiejsza nie uznaje własności w technicznem znaczeniu. — Wyrażenie więc właściciel prawa oznacza tylko treść uprawnień jakie przysługują pewnej osobie, wobec konkretnego prawa. (Krainz system 1913. str. 106).

tolerować musi, niemniej jednak nie może ulegać wątpliwości w związku z wywodami powyższemi, że tego rodzaju prawo najmu jest istotnie prawem rzeczowem. Po pierwsze bowiem wyrażenie ustawy „uważać je należy jako prawo rzeczowe" niekoniecznie tłumaczyć należy w ten sposób, że intabulacja stwarza tylko formalne podobieństwo do prawa rzeczowego, gdyż jak wyżej powiedziano — nomenklatura ustawy cywilnej częstokroć nie jest tak ścisłą, by na niej bezwarunkowo polegać można. Wystarczy wszak wskazać na § 1073 u. c., który w podobnym wypadku zaznacza, że przez intabulację prawo pierwokupna przemienia się w prawo rzeczowe. Powtóre, gdyby ustawodawca zamierzał w § 1095 określić jako **jedyny** skutek intabulacji prawa najmu, stworzenie **obowiązku** nowonabywcy do respektowania umowy najmu przez czas pierwotnie umówiony, to przecież dla uwydatnienia tej reguły nie zachodziłaby zupełnie potrzeba dodawać w powyższym przepisie wyrażenia „należy je uważać jako prawo rzeczowe". Wystarczyło przecież w zupełności podkreślić powyższy obowiązek nowonabywcy.

Należy tedy raczej przyjąć za słuszne zapatrywanie, że intabulacja zamienia prawo najmu istotnie w prawo rzeczowe.

Jeśli zaś w tym wypadku uznamy rzeczowość prawa najmu, to nic już nie stoi na przeszkodzie — (zdaniem Schwinda) — byśmy przyjęli charakter rzeczowy prawa najmu i wtedy, gdy ono nie jest zaintabulowanem.

O ile chodzi o konstrukcję prawną tego rzeczowego prawa najmu, to wobec tego, iż jest ono najbardziej zbliżonem do służebności używania mieszkania, należałoby je określić jako służebność osobistą sui generis.

Po powyższych uwagach, przechodzimy **do ustawy o ochronie lokatorów.**

Ustawa ta opiera się (art. 11) na kardynalnej zasadzie, wypowiedzianej w sprawozdaniu Komisji Prawniczej, iż stosunek najmu raz zaistniały, nie może być wbrew woli najemcy rozwiązany, ani zmieniony, jak długo najemca dotrzymuje warunków umowy. Prima facie więc stwarza ustawa powyższa dla prawa najmu i najmobiorcy sytuację podobną — jak intabulacja prawa najmu i to nawet o wiele silniejszą. Utwierdza ona bowiem stanowisko najmobiorcy już i tak dość silne, z mocy ustawy cywilnej i nowszych poglądów o najmie tak dalece, że właściwie trudno dopatrzyć się różnicy między najmobiorcą, a osobą, której przysługuje służebność używania mieszkania, a o ile między obu zachodzi różnica, to polega ona tylko w tem, iż najmobiorca posiada prawo silniejsze.

Najmobiorca bowiem znajdujący się w bezpośredniem fizycznem władztwie przedmiotu najmu, uzyskuje w myśl ustawy o ochronie lokatorów prawo do zatrzymania powyższego władztwa na razie przynajmniej na czas nieograniczony, nie może być wbrew woli swej władztwa powyższego pozbawiony i to ani przez najmodawcę, ani tegoż prawonabywców, temniej o-

czywiście przez osoby trzecie. Czegoż więcej potrzeba do treści prawa rzeczowego?

Okoliczność, że stosunek najmu może być rozwiązany w wypadkach ustawą przewidzianych, nie zmienia zupełnie rzeczy, albowiem wszak to samo odnosi się w myśl ustawy cywilnej i do najmobiorcy, którego prawo jest zaintabulowane, a ta okoliczność bynajmniej nie wpływa na zmianę charakteru tego zaintabulowanego prawa najmu.

Taksamo też możliwość czasowego ograniczenia prawa najmu w drodze umowy (o ile to ustawa o ochr. lok. wogóle dozwala) nie zmienia jego istoty rzeczowej, gdyż i służebność może być na czas oznaczony ustanowioną.

Okoliczność znowu, że najmobiorca obowiązanym jest umownie świadczyć odpłatę za używanie przedmiotu najmu, również nie narusza rzeczowego charakteru najmu, gdyż i służebność może być nabytą drogą odpłaty, a czy odpłata ta jest jednorazową, czy też polega na powtarzających się świadczeniach, to przecież nie może zmienić postaci rzeczy. Zresztą i odnośnie do dzierżawy wieczystej i umowy wieczysto-czynszowej stanowi ustawa, że użytkowca ma opłacać czynsz, a chyba nikt nie zaprzeczy, wobec wyraźnego postanowienia § 359, iż użytkowca taki jest właścicielem prawa użytkowania (Nutzungseigentuemer).

Taksamo nie narusza istoty rzeczy okoliczność, iż najmodawca obowiązany jest utrzymywać przedmiot najmu w stanie zdatnym do użycia, a więc iż jako obciążony rzeczowem prawem najmu zmuszonym jest coś czynić wbrew zasadzie servitus in faciendo consistere nequit. Reguła ta bowiem jest właśnie przełamaną przy służebności używania, a więc i używania mieszkania o tyle, że właściciel obciążony nią ma obowiązek utrzymywać rzecz służebną własnym kosztem w dobrym stanie. Zresztą przecież mogą strony umownie nadać służebności osobistej dowolną treść.

W końcu podnieść należy, że prawo najmobiorcy w myśl ustawy o ochr. lokat. jest nawet częściowo silniejsze niż prawo służebności osobistej, która kończy się z śmiercią uprawnionego. Prawo najmu bowiem nie gaśnie z reguły skutkiem śmierci najmobiorcy, już w myśl ustawy cywilnej, a możność wypowiedzenia najmu przewidziana w powyższej ustawie, staje się praktycznie właściwie całkiem iluzoryczną wobec art. 12 ust. o ochr. lok., w myśl którego prawo najmu w życiu codziennem prawie zawsze przechodzi na dziedziców najemcy.

Oczywiście, że moment powyższy wzmacnia bardzo znacznie rzeczowy charakter prawa najmu.

Przystępując do omówienia praktycznego znaczenia rzeczowego prawa najmu, zaznaczyć należy, iż jest ono podobnie jak służebność osobista rzeczą ruchomą. Do nabycia go w sposób derywatywny wymaganem jest obok tytułu oddanie posiadania, które przychodzi do skutku przez oddanie najemcy przedmiotu najmu, przezco tenże wchodzi w posiadanie (i własność swe-

go prawa najmu.

Jak wiadomo najmobiorca może w sposób zwyczajny drogą umowy przenieść na inną osobę swe prawo najmu (Cesja, podnajem). Tu zaś nie zawahamy się zastosować w danym razie zasadę nabycia prawa najmu w myśl § 367 u. c. o ile nabywca jest w dobrej wierze. Jeśli właściciel realności A. powierzył osobie B. mieszkanie nie stosunkiem najemnym, lecz dla strzeżenia, chwilowego używania lub w innym celu, to osoba C. nie wiedząc o tem i uważając osobę B. za najmobiorcę może nabyć od niej prawidłowo prawo najmu (na własność). [1])

Przy kolizji powstałej na wypadek, gdy najmodawca wynajął dwu osobom ten sam przedmiot, nabywa prawo najmu ta z nich, której oddał przedmiot najmu, a to zgodnie z zasadą § 430 u. c., przyczem sytuacja zupełnie nie ulega zmianie, i w tym razie gdy najem jest zaintabulowany, gdyż § 440 u. c. przyznający pierwszeństwo osobie, która pierwsza wniosła o wpis, odnosi się tylko do nieruchomości [2]). Tak więc pokrzywdzony pierwszy najmobiorca, jak długo nie nabył rzeczowego prawa najmu drogą oddania, nie może wystąpić z skargą przeciw późniejszemu najmobiorcy, któremu najmodawca oddał przedmiot najmu. Tylko na wypadek, gdyby ten drugi najmobiorca dopuścił się podstępu, mógłby odpowiadać pierwszemu najemcy za szkodę [3]) i być zniewolonym do oddania mu przedmiotu najmu.

Odnośnie do skarg to przyznamy oczywiście najmobiorcy, jakó właścicielowi prawa rzeczowego podobnego do służebności, skargę konfesoryjną, która przedewszystkiem praktyczną będzie w wypadku, gdy nie najmodawca, lecz osoba trzecia usunęła uajemcę z mieszkania i sama je objęła [4]).

Skarga powyższa jest niezmiernie ważną, albowiem najmobiorca, który w wypadku usunięcia go przez osobę trzecią nie wniesie skargi prowizorjalnej w ustawowym czasokresie, jest właściwie pozbawiony ochrony prawnej, gdyż nie może uzyskać z powrotem przedmiotu najmu w drodze innej skargi, a w szczególności skargi, przysługującej mu na podstawie obligatoryjnego prawa najmu. Czy w takim wypadku, możnaby przyjąć za uzasadnioną skargę odszkodowawczą, zmierzającą do restytucji przedmiotu najmu, przez osobę trzecią, jest dość wątpliwe, ponadto zaś skargę taką trudniej jest przewieść, gdyż podstawą jej jest zawinienie pozwanego, wobec czego najmobiorca upadnie w sporze na wypadek, gdyby dowodu winy nie przeprowadził.

---

[1]) Tak Ehrenzwejg Prawo rzeczowe 1923. str. 373 odnośnie do służebności.

[1]) Tak Schwind j. w. i Ehrenzweig System 1920, — Niektórzy (Weiske) chcą i tu stosować § 440 uc. — Zgodnie z tekstem wyrok S, Okr. Lwów, Bc. V. 543/21. przeciwnie w tej samej sprawie zupełnie chybione O. S. N.

[3]) Ehrerzweig, System 1920. str. 3.

[4]) Skargę tę nazwaćby raczej należało windykacyjną, skuteczną wobec osób trzecich, albowiem najemca jest właścicielem prawa najmu.

Również przysługuje najmobiorcy, jako posiadaczowi prawa rzeczowego skarga tzw. operis novi nuntiatio. Podnieść należy, że przesłanką tej skargi jest zagrożenie praw powoda, przez prowadzenie nowej budowli, zaczem nie jest to skarga o naruszenie posiadania w ścisłem znaczeniu. Wobec tego zaś, jeśliby się chciało określić prawo najmu jedynie jako prawo obligatoryjne, możnaby skargę tę przyznać najmobiorcy tylko w tym razie, gdyby nastąpiło nietylko zagrożenie, ale też rzeczywiste fizyczne naruszenie jego posiadania. Oczywiście, że rezultat taki jest niewystarczający i dlatego też nauka wbrew wyraźnemu brzmieniu § 340 przyznawała tę skargę i posiadaczowi prawa obligatoryjnego *), uważając skargę tę za rodzaj skargi o naruszenie posiadania. Trudność powyższą omijamy, skoro zdecydujemy się uznać prawo najmu, jako prawo rzeczowe.

Gdy rozstrzygnienie co do prowadzenia budowli w drodze procesu prowizorjalnego jest tylko tymczasowe, przeto może też oczywiście najmobiorca spowodować następnie petytoryjne rozpatrzenie odnośnej kwestji w toku zwykłego procesu.

Obok skargi powyższej musimy też naturalnie przyznać najmobiorcy skargę o złożenie kaucji z § 343 u. c.

Czy najmobiorcy przysługuje skarga sąsiedzka, zakazowa z § 364 u. c. jest w wysokim stopniu wątpliwe, a to z tej przyczyny, że podmiotem takiego prawa zakazu jest w myśl ustawy tylko właściciel gruntu, a jakkolwiek przez „grunt“ należy tu rozumieć wogóle nieruchomość wedle stałej nomenklatury ustawy cywilnej **), to jednak wobec tego, że prawo najmu jest ruchomością, nie może najmobiorca bronić się powyższą skargą Klang ***) przyznaje taką skargę użytkowcy, wychodząc z założenia, iż tenże ma przecież obowiązek czynienia wkładów, potrzebnych dla utrzymania rzeczy. Natomiast najmobiorca jest zdaniem powyższego dostatecznie chroniony, przepisami §§ 1096 i 1117 u. c. Są to jednak środki wobec dzisiejszych stosunków zupełnie niewystarczające, zwłaszcza, że najmobiorcy nie chodzi przecież o opust czynszu, lecz możność należytego używania przedmiotu najmu, co mu mogą zupełnie uniemożliwić, szkodliwe wpływy sąsiedzkie (immissiones), pozatem zaś nie będzie przecież w dzisiejszych czasach korzystał z przysługującego mu prawa rozwiązania umowy. Najskuteczniejszą tedy będzie dlań dziś zwykła skarga przeciw najmodawcy o usunięcie owych szkodliwych sąsiedzkich wpływów (§ 1096). Delege lata trudno zaś będzie przyznać najmobiorcy, prawo skargi wprost przeciw owej osobie trzeciej, z której gruntu szkodliwe wpływy pochodzą. De lege ferenda byłaby oczywiście skarga taka bardzo wskazana.

**) Ehrenzweig prawo rzeczowe 1920. str. 103.

***) Klang: Bemerkungen zu den Sachenr. Bestimmungeu der Zivilnovellen 1917. Seite 30.

Wspomnienia pozgonnne.

Życie ludzi ponadmiernego wzrostu duchowego uwidocznia się nam dopiero z perspektywy śmierci. Póki żyją, rozeznajemy zaledwie ich kontury. Orzeł jest dla rzeszy przyziemnej przeważnie punktem niedoścignionym w bezkresach wyżynnego przestworu i dopiero gdy go Strzelec Straszny, który w każdy cel trafia, strzałą niechybną dosięgnie i tutaj przed nami w nizinie trupem położy, wówczas już widzisz jak na dłoni: takie oto były pióra, takie lotki jego, co go unosiły w bezmiar, takie chwyty i dziób zagięty, co gdzie utkwił, tam się go czuło, takie rozmiary i piękno bohaterstwa jego... A tylko do serca i źrenic jego, jak za życia, tak i po śmierci nie wglądniesz, nie wnikniesz, nie dostaniesz się...

Kilka serc „większych", kilka „dalszych wzroków" stoczyło się w oczach naszych do mogiły.

śp. FRANCISZEK NOWODWORSKI zmarł 3 sierpnia b. r. — Pełne uosobienie wymiaru sprawiedliwości, postać z krwi adwokatury i z kości sądownictwa stworzona. Krew Obrońcy, rzecznika, szermierza, zapaleńca sprawiedliwości, proroka Ojczyzny wolnej, poety — a kręgosłup i czaszka Anioła Pokoju, rozjemcy, sędziego, mistrza równowagi prawa...

Urodzony w r. 1859 w powiecie Kalwaryjskim w b. gubernji suwalskiej, jaśniał większą część życia od 1885 do 1918 jako gwiazda pierwszej wielkości na firmamencie obrony, przedewszystkiem karnej, pozatem cywilno-prawnej. Zasobny ogromem wiedzy i wybitnemi zdolnościami krasomówczemi i literackiemi zajmuje przez tych kilka dziesiątków lat przodujące stanowisko nietylko wśród palestry warszawskiej, nietylko na ławie obrończej, na której w najrozgłośniejszych procesach politycznych pod rządem carskim i przeciw niemu walczy, a częstokroć zwycięża, lecz też dzięki rozległej, niestrudzonej pracy na niwie społecznej, oświatowej, wyzwoleńczej. Kilkumiesięczny więzień Pawilonu X Cytadeli warszawskiej, potem przez trzy lata zesłaniec w głąb Rosji, poseł z Warszawy od r. 1906 do I i II Dumy, w której jako wróg caryzmu — i kary śmierci przeciwstawia się w płomiennych mowach tysiącznym wyrokom śmierci sądów wojennych i wyjątkowych, jest zarazem twórcą lub przewodniczącym całego szeregu towarzystw społecznych i kulturalnych, autorem całego szeregu znakomitych prac z dziedziny prawa i ekonomji, ogłaszanych w czasopismach prawniczych i w postaci książkowej. Jest też autorem mistrzowskich, pełnych silnego polotu utworów poetyckich. Wszak każdy szczery adwokat z urodzenia — czy go stać lub nie stać na pisanie wierszy — jest poniekąd poetą, adwokatura jest — poniekąd, z pewnych widzeń — poezją wymiaru sprawiedliwości, jego uniesieniem...

Więc — w r. 1918 ten obrońca, szermierz prawa i niepodległości — dociera z emigracji rosyjskiej do wolnej Polski i do Sądu Najwyższego. Zostaje najpierw prezesem II Izby karnej, zaś od marca 1922 obejmuje z rąk sędziwego Stanisława Srzednickiego Pierwszą prezesurę Sądu Najwyższego. Na uroczystości pięciolecia działalności sądów polskich wygłasza przemówienie pamiętne. Nawiązując do inwokacji Konstytucji R. P. z 17. III. 1921 głosi m. i., iż „zadaniem sądów polskich: wymierzać prawo każdemu obywatetelowi, a nawet każdemu mieszkańcowi Rzeczypospolitej — osłaniać wolność, cześć i mienie obywateli, jak ład, bezpieczeństwo i potęgę państwa". Nikt nie może być bezstronniejszym sędzią od rycerza, co o sprawiedliwość długie lata walczył.

Takie też były wyroki jego, takich żądał wyroków od tych, którym przewodził. I z gmachu doczesnej sprawiedliwości przeniósł się do gmachu wiekuistej. Pierwszy Sędzia Rzeczypospolitej Polskiej, co wyszedł z areny zapaśników prawa, był też autorem przepięknego poematu „Gladjator“. Pochylmyż nad Jego mogiłą sztandary Obrony!

Śp. STANISŁAW DERYNG — adwokat we Lwowie od r. 1898, zmarł 18 sierpnia b. r. — Trudno rozpamiętywać „daty życiowe“ człowieka, którego się znało zblizka i nie chce i nie może z oczu duszy stracić. Był — i jest jeszcze tu pośród nas wszystkich, postać obecna, nie niknąca. Ludzie tych cnót obywatelskich, ludzkich, co śp. Deryng, rzecznicy prawa o tej przeźroczy ducha, działają samem niemal istnieniem, bo dzierzgają węzły przywiązania wśród ludzkości dziś w rozsypce będącej, stwarzają i podtrzymują najwyższą formę współżycia ludzkiego: **społeczeństwo.** Działają bez „dzieł“ — śladem sokratesowym, diogenesowym, chrystusowym... Legenda pisze się wokół nich sama, tem cudowniejsza, im trudniej o Dobrym wierzyć, iż żył między nami — pisze się kryształnemi stalagmitów łzami...

Jest tedy jeszcze Stanisław Deryng wśród nas: jest etyka, zacność sposobu myślenia, dobroć niewyczerpana, sumienność niestrudzona, inteligencja nie chromająca na szczudłach fałszu, krocząca o przemożnej sile przeczystego przekonania. Śmierć uchyliła tylko osnowę cielesną tego ingenium zacności, by ono przed nami już na zawsze i bez zasłony jaśniało i do siebie przygarniało. Jest Stanisław Deryng — już od lat 20 — w tej Radzie dyscyplinarnej sędzią adwokatów, jako jej wiceprezydent, — kolega, który, gdy skarci, to zarazem winnemu kamień z serca strąci, umiejąc swym dziwnie przymglonym głosem z pod serca, rozwikłać wiązadła głosowe skruchy i orzeźwić sumienie...

Prawda i sprawiedliwość nie są dlań odkryciem ni wynalazkiem, wymagającym udowodnienia, udokumentowania, zademonstrowania, lecz czemś, co z istnieniem Jego jest dane, jest Mu niejako pod ręką i spływa w każdego z nas, tryskając wiecznie z takich jak On źródeł. Cogito juste: ergo sum.

„Miłość Ojczyzny, miłość prawdy i miłość do ludzi“ — tak nam mówił o śp. Deryngu na posiedzeniu Wydziału lwowskiej Izby adwokatów 29 sierpnia br. prezydent Dr. Grek — „wypełniały Go i gorzały w jego duszy, bez sprzeczności, tarć i konfliktów, tworzyły tę cudowną harmonję indywidualności Jego, która go wyróżniała od innych... Temida adwokacka przy Jego współdziałaniu i pod Jego przewodnictwem, nie miała na oczach opaski, bo orzeczenia te nie były wypływem formalistyki prawnej i pojęciowej, lecz głębokiego ujęcia i zrozumienia pobudek duszy ludzkiej“.

Zbraknie nam tylko ciepła tej dłoni Jego serdecznej. Ta myśl budziła się w duszach przy głosie organów na mszy żałobnej 13 bm. w katedrze. Niechże Mu światłość świeci wiekuista!

Bł. p. Dr. RUBIN JONAS — adwokat w Stanisławowie od r. 1904 i poseł na sejm R .P., członek sejmowego Koła żydowskiego, wiceprezydent żyd. Gminy wyznaniowej, członek Rady miejskiej w Stanisławowie — zmarł tamże 31 lipca br., przeżywszy 54 lat.

Człowiek z dwóch biegunów złożony. Dwa słowa — dwie sprzeczności: cichy bojownik. Adwokatura o prawa przyszłości, jeszcze — nie pisane... Prowadził jedną wielką sprawę, miał jednego ważnego klijenta, którego od lat z górą trzydziestu niestrudzenie, bezinteresownie, z całem poświęceniem i ze szczęściem zmiennem bronił: był nim Żyd, tułacz wieczny.

Proces bezbrzeżnie zawiły i przewlekły, w którym samo przestudjowanie aktów sprawy, wymaga więcej, niż jednego żywota. Proces przez długie wieki prowadzony, przeważnie na zasadzie tajnej inkwizycji, to wreszcie na zasadzie jawnej, bezpośredniej rozprawy. (Któraż zasada zgubniejsza: pośredniość czy bezpośredniość?). Proces spadkowy nie mniej, ani więcej jak — niewiadomo, czy już

to ktoś wyrzekł — o dziedzictwo Chrystusa...

Sam widok śmierci prawdziwego Człowieka łączy nas, godzi i brata. Gdy cichy bojownik zmarł, wszyscy poszli za jego trumną: Polacy, Ukraińcy, Żydzi. Poszły za nim Sąd, Województwo, Rada miejska, Egzekutywa sjonistyczna i kahał. Nie była to ceremonja, lecz poryw serc. Wszyscy bez różnicy wyznań, narodowości, światopoglądów, obozów i języków szli przez chwilę za wizją Ziemi Obiecanej, Wielkiego Powrotu, Wielkiego Rozbrojenia... I kawał drogi uszli.

Pokój Tobie i zmartwychwstanie, bojowniku cichy!...

Bł. p. Dr. ALOJZY KRAUS, adwokat we Lwowie od r. 1897, zmarł z końcem sierpnia br. w Karlsbadzie. — Jedna z wielu tragedji adwokatury w Małopolsce. Jeden z najgorliwszych, uzdolnionych pracowników prawa, od wczesnej młodości o własnych tylko siłach, — jak często o głodzie i chłodzie — przedzierający się przez gąszcze żywota, przez kilka dziesiątków lat dobijający się o dzień bez troski, o jakiś plon pracy, o wytchnienie po znojnych zapasach i trudach, o pogodę jesieni. Daremnie, beznadziejnie! Wszak jest nas tu za wielu i po dziś dzień żadna inna z tych ziem wyzwolonych, za życia przyjąć nas nie chce. Był więc tu jednym z wielu — acz gdzieindziej znalazłby był bez wątpienia wdzięczniejsze pole pracy i sił rozwoju i szczególniejsze uznanie. Ginie więc na kuracji, próbując ostatki zdrowia steranego, ratować dla rodziny, osieroca ją, nie pozostawiając jej po sobie nic realniejszego, prócz naszej pamięci. Cześć Jego pamięci!

Zjazd prawników polskich w Wilnie.

Zjazd ten, który się odbył w dniach 8, 9 i 10 czerwca b. r. przedstawia się według sprawozdań szczegółowszych, ogłoszonych przez mec. Mikołaja Korenfelda w „Gazecie sądowej“ warszawskiej i w warszawskiej „Palestrze“ naogół pod względem obfitości prac i jakości wyników niezbyt imponująco. Gdybyśmy się chcieli porwać na porównanie go np. z odbywającymi się niemal z roku na rok zjazdami prawników w Niemczech lub we Francji, to ten wileński zjazd możnaby określić nieledwie jednem, jędrnem słowem: fiasco... I to nie pierwszyzna u nas. Przed 2 laty zjazd warszawski był podobno jeszcze bardziej fiaskiem. Bo u nas, jak „zjazd prawników“ to więcej zjazd, niż prawników“ więcej polityki, niż prawa i Boże broń, by jakiemu prawnikowi Nie-Polakowi z **Rzeczypospolitej** pozwolono zjechać się. Za to musi być koniecznie jak najwięcej Francuzów zaproszonych, z których jeden w końcu daje się zwabić do uświetnienia zjazdu. Był też jeden uczestnik z Krakowa i podobno dwóch nawet ze Lwowa. Zapisało się uczestników z Polski 250 — a było na zjeździe nie wiemy czy 150 — odliczywszy Wileńczyków, którzy jako publiczność gratisowa podobnie jak się to dzieje w teatrze, na „nie ciągnącym“ spektaklu, wypełnili salę po brzegi..

Wygłoszono lub odczytano — jak stwierdza p. Korenfeld z wyrazem ubolewania — mów powitalnych 26: dwadzieścia sześć, czyli mniej więcej każdy piąty uczestnik stawał do mowy powitalnej. Wypełniły one w godny sposób cały pierwszy dzień trzydniowego zjazdu i jak sprawozdanie stwierdza, uniemożliwiły odbycie wyznaczonych w programie posiedzeń sekcyjnych na popołudnie pierwszego dnia zjazdu. O mowach pożegnalnych sprawozdanie milczy. Nie wątpimy, iż były równie obfite, podniosłe i serdeczne. „Kochajmy się“ — to rzecz główna. Znaczną część plenarnych posiedzeń poświęcono tak palącym tematom, jak: „Pozostałości dawnych praw W. Ks. Litewskiego“ oraz „O stanie badań nad Statutem Litewskim“, — wcale natomiast nie poruszono — jak stwierdza sprawozdawca — „drga-

jących życiem a bolesnych **spraw aktualnych o położeniu sądownictwa i wymiaru sprawiedliwości na kresach**".

Według regulaminu Zjazd podzielił się — jak nas informuje warszawska „Palestra" na 3 sekcje: **prawa publicznego, prawa cywilnego** i **prawa karnego.** Na prezesa Zjazdu powołano p. Władysława Seydę, b. Ministra, Prezesa Sądu Najwyższego, na przewodniczącego sekcji prawa publicznego — prof. Bohdana Winiarskiego, sekcji prawa cywilnego — mec. H. Konica, sekcji prawa karnego — prof. W. Makowskiego, b. Ministra Sprawiedliwości, W sekcji prawa publicznego, przy znacznej frekwencji uczestników, odczytał referat „O istocie i zakresie władzy Prezydenta Rzpltej Polskiej" adw. Stanisław Car. Była to jedna z nielicznych na tym Zjeździe prac naprawdę godnych uwagi. Po wyczerpaniu obfitej listy mówców, przewodniczący stosownie do regulaminu, streścił wyniki dyskusji, zaznaczając zgodnie zresztą z zasadniczą myślą referenta, że nasz ustrój konstytucyjny cierpi na hipertrofję uprawnień władzy ustawodawczej i na niedorozwój uprawnień władzy wykonawczej oraz że należy dążyć, w ramach systemu europejskiego, do przywrócenia równowagi pomiędzy obu powyższemi władzami. Następnie wygłosił znakomicie opracowany referat mecenas A. Suligowski na temat „Prawo wyboru do ciał prawodawczych i do ciał samorządowych". Wreszcie p. K. M. Krzyżanowski z Kr kowa wygłosił referat na temat „Trybunał Kompetencyjny wedle Konstytucji Polskiej".

W sekcji prawa cywilnego duże zainteresowanie i ożywioną dyskusję wywołał referat adw. K. Głębockiego w przedmiocie rozciągnięcia ustawodawstwa cywilnego, obowiązującego w b. Kongresówce, na Kresy Wschodnie (koreferenci — sędzia J. Glass i prof. Z. Jundziłł). Wynik obrad nad tą doniosłą kwestją da się ująć w ten sposób, że głos referenta znalazł oddźwięk w mniejszości zdań (7 mówców), zaś większość (przeszło 20 mówców) zajęła stanowisko ujemne wobec wniosków referenta. Nadto w sekcji prawa cywilnego odczytany został w nieobecności autora wielkiej aktualności referat mec. **J. J. Litauera pt.: „Kasacja czy rewizja w przyszłym polskim procesie cywilnym"**, który jest przedmiotem szczegółowego rozbioru w rozprawie drukującej sie w Głosie prawa pt. **„O Sąd Najwyższy".** W sekcji prawa karnego — wygłosił referat informacyjny prof. E. St. Rappaport „O stanie obecnym ustawodawstwa karnego w Polsce". Największe zainteresowanie wzbudził referat prof. A. Mogilnickiego pt. „Czy należy w przys ł j ustawie postępowania karnego wprowadzić apelację od wyroków sądów kolegjalnych, wyrokujących bez udziału przysięgłych". (Koreferenci — adw. Garçon i prof. Teodorescu). Dyskusja w sprawie apelacji przyniosła wiele interesującego materjału, mogącego mieć znaczenie dla prac legislacyjnych Komisji Kodyfikacyjnej. Zamykając Zjazd Prezes Wł. Seyda zaznaczył, że następny zjazd odbędzie się w Krakowie przyczem termin (prawdopodobnie za 2 lata) określi Stała Delegacja Zrzeszeń i Instytucji Prawniczych, której powierzono również publikację pamiętnika Zjazdu.

Wynik: zaledwie jakie 4 referaty, które warto było wysłuchać, odbywszy drogę do Wilna, a można było też w domu przeczytać, zwłaszcza, iż wygłaszano jedynie referaty i zapatrywania, a żadnych uchwał nie powzięto.

Jak niewiele czasu — pisze mec. Korenfeld — poświęcono realnej pracy w sekcjach, to za przykład posłużyć może, że w ciągu trzech dni zjazdowych sekcja karna pracowała godzin — pięć, a z tych 5 godzin odtrącić jeszcze należy część na streszczenie referatów i głosów w przekładzie francuskim dla — cudzoziemskich gości.

Trafnie kończy się sprawozdanie p. Korenfelda: „Wielki nakład pracy, energji, — zużywany na organizację zjazdu musi się opłacić, poza niepozbawionem znaczenia zbliżeniem i zapoznaniem się prawników całego państwa, **postępem w nauce prawa oraz praktycznemi wynikami** w życiu prawnictwa polskiego".

Ilość adwokatów i notarjuszy w Polsce.

W świeżo wydanym **„Roczniku statystyki Rzeczypospolitej Polskiej“** znajdujemy **dane o liczbie adwokatów i notarjuszy w poszczególnych miejscowościach** według stanu z dn. 1-go stycznia 1923 r. Ogółem mamy 3.201 adwokatów, 1.154 aplikantów i kandydatów adwokackich, 549 notarjuszy i 179 kandydatów notarjalnych.

Adwokatów posiada najwięcej b. dzielnica austrjacka. Na tę dzielnicę przypada 2.111 adwokatów, **czyli z górą 65 proc.** ogólnej liczby adwokatów w Rzeczypospolitej.

W b. dzielnicy pruskiej jest zaledwie **106 adwokatów, a w województwie śląskiem 25.**

W b. dzielnicy rosyjskiej istniały w dniu **rejestracji cztery rady adwokackie:** warszawska, licząca 617 członków, lubelska 79, wileńska 151 i łucka 58.

W b. dzielnicy pruskiej przypadało na okrąg sądu apelacyjnego w Poznaniu 74 adwokatów, a na okręg sądu apelacyjnego w Toruniu 32.

W b. dzielnicy austrjackiej było zarejestrowanych w izbie adwokackiej w Krakowie 672 członków, we Lwowie 1.013, w Przemyślu 184, w Samborze 242.

Z pośród miast Rzeczypospoliteej **najwięcej adwokatów posiada Lwów,** mianowicie 521. Dalej idą: Warszawa — 480, Kraków — 264, Wilno — 87, Stanisławów — 57, Łódź, licząc 53 adwokatów, stoi na szóstem miejscu. Następnie idą: Poznań — 31, Lublin — 30, Łuck — 26, Tarnopol — 25, Katowice — 15, Kielce i Białystok po 14, Toruń 13.

Aplikantów i kandydatów adwokackich liczyła b. dzielnica rosyjska 143, b. dzielnica austrjacka 1.011, b. dzielnica pruska i województwo śląskie aplikantów i kandydatów adwokackich nie wykazały.

Stwierdziliśmy wyżej, **że b. dzielnica austrjacka posiada przeszło 2 razy tyle adwokatów, niż b. dzienica rosyjska, obecnie widzimy, że aplikantów i kandydatów adwokackich jest w b. dzielnicy austrjackiej siedem razy więcej niż w b. dzielnicy rosyjskiej** i że nawet relatywnie, mianowicie w stosunku do istniejącej liczby adwokatów, przyrost w tak wyposażonej w adwokaturę b. dzielnicy austrjackiej jest większy, niż w posiadającej znacznie mniej adwokatów b. dzielnicy rosyjskiej.

Notarjuszy posiada najwięcej b. dzielnica rosyjska, mianowicie 307. W b. dzielnicy pruskiej jest 60 notarjuszy, w województwie śląskiem 25, w b. dzielnicy austrjackiej 157.

Rozpatrując rozmieszczenie kancelarji notarjalnych podług miast, widzimy, że w Warszawie jest 40 notarjuszy, w Łodzi 15, w Poznaniu 14, w Katowicach 12, w Toruniu 9, we Lwowie 8, w Lublinie i Wilnie po 7, w Krakowie i Łucku po 5, w Kielcach 4.

Z orzecznictwa dyscyplinarnego.

Podnoszenie przez adwokata wobec sądu zarzutów będących nie tyle w interesie klijenta, ile raczej demonstracją polityczną, nie daje się pogodzić z obowiązkami stanu adwokackiego. Amnestja z 6. lipca 1923 d. u. 71 stosuje się również do kar orzeczonych przez Radę dyscyplinarną Izby adwokatów (Orz. R. D. 5 kwietnia 1924 Rd. 34/20 i S. N. z 17 czerwca 1924 Ds. 134/24).

Rada dyscyplinarna lwowskiej Izby adwokatów orzeczeniem z 5 kwietnia 1924 Rd. 34/20 uznała adwokata Dra N. N. winnym wykroczenia przeciw obowiązkom stanu popełnionego przez to, że przy

rozprawie przed Sądem okręgowym we Lwowie w przemówieniu swem jako obrońca, podawał w sposób widocznie demonstracyjny, w wątpliwość uprawnienie Sądu okręgowego we Lwowie i wogóle Sądów polskich do wykonywania władzy sądowej na obszarze byłej Galicji a to bez żadnych widoków służenia przez to interesom oskarżonych, i zasądziła go za powyższe wykroczenie na karę pisemnej nagany, którą równocześnie darowała stosując przepis art. 5 p. 1 a ust. amnestyjnej z 6 lipca 1923 d. u. 71.

Z motywów: W sprawie karnej prowadzonej przed Sądem okr. karnym we Lwowie przeciw byłym żołnierzom ukraińskim o zbrodnię kradzieży, zarzucił Dr. N. N. jako obrońca niewłaściwość Sądu motywując ją tem, iż wschodnia Galicja nie należała i nie należy do Polski zatem Sąd nie jest kompetentnym do osądzenia spraw obcych obywateli. Podniesienie powyższego zarzutu, jak wynika z aktów i z zeznań świadków, nie miało innego celu, jak tylko demonstracji politycznej zarówno ze względu na treść jak i formę podniesienia tego zarzutu a to tembardziej, że Dr. N. N. zdawał sobie niewątpliwie sprawę z tego, że po prawomocności aktu oskarżenia właściwość Sądu nie ulega więcej żadnemu zaskarżeniu (§ 219 p. k.) i że podnosząc ten zarzut nie ma widoków służenia przez to interesom swych klientów lecz działa jedynie demonstracyjnie.

Powyższe zachowanie się Dra N. N. jakkolwiek nie stanowi działalności nieetycznej ani nie ubliża godności stanu, stanowi jednak przekroczenie obowiązków adwokata, który swój zawód winien wykonywać jedynie w granicach obowiązujących ustaw. Obrona karna przez adwokata wykonywana nie może być też używana jako trybuna polityczna, lecz winna być ściśle dostosowaną do właściwego i jedynego jej celu, to jest obrony klienta i wyłącznie tkwić winna w pobudkach mających jego interes na oku, a nie cele demonstracji politycznej. Dlatego też zachowanie się Dra N. N. nosi znamiona przekroczenia przeciw § 9 ord. adw. i obowiązkom adwokata w nim określonych.

Za powyższe przekroczenie wymierzoną została kara nagany jaka Radzie Dyscyplinarnej wydała się w danym wypadku odpowiednią, przyczem jednak zastosowano równocześnie przepis art. 5 1 a ustawy amnestyjnej z dnia 6 lipca 1923 poz. 555, dz. ust. Rzplt. Pol., gdyż obwinionego nie obciąża w danym wypadku nic ponad przekroczenie obowiązków z którego może sprawy sobie nie zdawał, działając z pobudek politycznych a nie nieetycznych.

Senat Dyscyplinarny Sądu Najwyższego nie uwzględnił zażalenia Prokuratora Izby adwokatów od powyższej uchwały Rady Dyscyplinarnej, którą zastosowano amnestję **albowiem** wedle art. 2 ust. amnestyjnej stosuje się amnestja do wszelkich przestępstw należących do właściwości Sądów karnych oraz Władz administracyjnych (nie tylko państwowych). Do Władz administracyjnych w rozumieniu tej ustawy należy zaliczyć także Radę Dyscyplinarną Izby adwokackiej. Za tą wykładnią przemawiają także art. 3 oraz 5 p. 1 a ust. amnestyjnej. Ustawa, która stworzyła samorząd adwokacki w sprawach dyscyplinarnych może także darować kary orzeczone przez Radę Dyscyplinarną nie naruszając zasady samorządu.

Z czasopism nadesłanych.

Ruch prawniczy i ekonomiczny. (Poznań, organ fakultetu prawniczego). Zeszyty 1—3, t. j. za 3 kwartały 1924. Rozprawy: Ludwik Cichowicz: Pożyczki w żytnich listach rentowych i w dolarowych listach zastawnych. — Jan Piekałkiewicz: Podatek dochodowy i majątkowy w Polsce. — Leon Babiński: Konwencje haskie prawa prywatnego i ich moc obowiązująca po wojnie. — Dr. Józef Horszowski: Daniny komunalne na utrzymanie i budowę dróg publicznych. — Kazimierz Chmielowski: Zmiany kompetencji sądownictwa administracyj-

nego. — Prof. J. Bossowski: Teorja i praktyka w prawie karnem. — Dr. E. Schmidt: Bank Polski a przyszły obieg pieniężny. — Obfity przegląd piśmiennictwa (Dział prawniczy i dział ekonomiczny). — Przegląd prawodawstwa. — Przegląd orzecznictwa. — Kronika ekonomiczna. — Miscellanea. Przegląd czasopism.

Gazeta sądowa warszawska. Zeszyt 34 z 23 sierpnia 1924 (Warszawa, red. Henryk Konic). — Stanisław Paciorkowski: Po skończonych debatach nad budżetem ministersstwa sprawiedliwości. — Henryk Konic: Franciszek Nowodworski (ze wspomnień osobistych). — Henryk Konic: Projekt ustawy o prawie spadkowem w ogólności. — Jurysprudencja cywilna. — Z piśmiennictwa. — Z Komisji Kodyfikacyjnej Rzpltej Polskiej. — Z rady adwokackiej. — Różne wiadomości. — **Zeszyt 35** z 30 sierpnia 1924. Jakób Neumark: Przerachowanie zobowiązań hipotecznych. — Henryk Konic: Projekt ustawy o prawie spadkowem w ogólności (ciąg daslzy). — S. Muz: Zwyczaj jako źródło prawa włościańskiego na kresach wschodnich. — Kronika cywilna. — Z rady adwokackiej. — Różne wiadomości. — **Zeszyt 36** z 6 września 1924. Prof. Eug. Waśkowski: Kolegjalność czy jednoosobowość? — Adam Chełmoński: Prawo gospodarcze. — Henryk Konic: Projekt ustawy o prawie spadkowem w ogólności (ciąg dalszy). — Jurysprudencja cywilna. — Jurysprudencja Najwyższego Trybunału Administracyjnego. — Kronika zagraniczna. — Różne wiadomości.

Palestra. — Organ adwokatury stołecznej. Zesszyt 6—7 sierpień—wrzesień 1924. (Warszawa, red. Stanisław Car). Stanisław Car: Zarys historji adwokatury w Polsce. — Dr. prof. A. Suligowski: O reformie prawa wyborczego do ciał ustawodawczych (referat ze Zjazdu wileńskiego. — Szymon Rundstein: Polska ustawa o obywatelstwie z roku 1920. — Dr. Jan Przeworski: Nowelizacja, czy wyczekiwanie nowej kodyfikacji. — Antoni Banaszak: W sprawie odpowiedzialności dyscyplinarnej adwokatów-posłów i senatorów. — Orzecznictwo francuskie ostatniej doby. — Orzecznictwo dyscyplinarne. — Varia: Lex lata i Lex ferenda. — Z rady adwokackiej: Obwieszczenia. — Książki nadesłane.

Czasopismo adwokatów polskich. (Lwów, red. Dr. Antoni Dzidzielewicz). Zeszyty Nr. 5—6 za maj i czerwiec 1924. Zjazdowi Prawników Polskich w Wilnie. — (Redakcja), — z programem Zjazdu tudzież zwięzłe sprawozdanie z tegoż zjazdu. — Sprawozdania Izby adwokatów w Wilnie, dalej ze Zjazdu adwokatów francuskich w Marsylji, tudzież z czynności wydziału i kół Związku adwokatów polskich. — Artykuł Dra Seweryna Panetha: „O ważności umów, zawieranych w obcych walutach“. — Orzeczenie Sądu Apelacyjnego we Lwowie ad. Bc. 944/23, (omówione również w Nrze 4 Głosu prawa pt. „Tendencja patrjotyczna w judykaturze). — Notatki recenzyjne z czasopism. m. i. życzliwa notatka o pierwszym zeszycie Głosu prawa.

Zapiski.

Tolerancja językowa w Polsce — dawniej, a dziś. — Pod tym napisem otrzymaliśmy z poważnej strony, z prowincji, następujące uwagi z prośbą o umieszczenie:

Artykuł p. Dra Pierackiego w zeszycie Nr. 7—8 „Głosu prawa“ w przedmiocie tak donosłych ustaw o języku państwowym i języku urzędowania władz, aczkolwiek pod względem informacyjnym wielce pouczający i rzeczowy, wyraża jednak w danej kwestji tendencje, których przedewszystkiem nie podziela np. autor cytowanego w artykule dzieła „Polskie prawo polityczne“, znakomity historyk polski, prof. Dr. Stanisław Kutrzeba.

A mianowicie w monografji prof. Kutrzeby p. t. „**Charakterystyka państwowości polskiej**“ wydanej co prawda w r. 1916, zatem w czasie, gdyśmy nie byli jeszcze pewni odzyskania niepodległości, czytamy na str. 58 i 59 następujące, godne dziś przypomnienia uwagi:

„... A wśród tej życia piękności było i piękno Jej **państwowego bytu.** Łączenie w jedną wielką całość rozległych terytorjów **braterską miłością**, jak określano te unje, które za Zygmunta Augusta zawierano z Litwą, Prusami czy z inflancką ziemią, **nie w drodze gwałtu, przemocy**; rozdawanie hojną dłonią tych swobód, jakie Po ska pierwsza zdobyła; ...tolerancja religijna faktyczna za Zygmunta I i Zygmunta Augusta, prawna od r. 1573... najzupełniejsza swoboda Żydów, przywilejami chronionych, mających swoje gminy, własne sądy, a nawet — sejmy żydowskie na wzór walnych sejmów koronnych, będące najwyższą instancją w sprawach ich wewnętrznego życia... **tolerancja językowa wobec innych narodów,** którym nie odbierano nigdy ich języka **gwałtem czy prawem, w urzędzie, czy w sądzie**, którym szlachta polska budowała własnym kosztem kościoły, w ich wierze — czyż to nie piękne tej państwowości cechy, czyż one nie górują **swoją wartością wewnętrzną** nad monarchją absolutną, potężna, podziw mogącą budzić siłą i rozmachem, lecz **ponurą uciskiem wolnej myśli, swobody?"...**

Stąd też rzecz nie dziwna — wywodzi prof. Kutrzeba dalej — że kraje ościenne grawitowały ku Polsce. **„Wolności to, swobód nadanych, był naturalny skutek".**

A dzisiaj — dodam już od siebie — wieleż nam jeszcze pozostało, zwłaszcza wśród pewnych wpływowych, stronnictw politycznych Polski wyzwolonej, — szczerych wielbicieli i obrońców tego z ongiś piękna Jej państwowego bytu" — ? **Dr. D.**

Wstydliwe zamilczanie źródła światłości i natchnienia. Podobnie jak dla wieśniaka: co czerwone, to ładne, tak dla większości może naszych patrjotów dzisiejszych: co francuskie, to dobre. Vice versa, w najwyższym stopniu jest rzeczą niepopularną zachwalanie towaru niemieckiego lub wzorowanie się na płodach duchowych „germańszczyzny". W rozprawie p. t. „O Sąd Najwyższy" ośmielamy się wykazywać, że niekiedy, co francuskie może być złem. Naśladownictwo właściwie nigdy nie jest czemś prawdziwie dobrem. Najlepsze wzory na gruncie nieswoim wyradzają się w zło — tam zwłaszcza, gdzie chwilowo nie dostaje własnej myśli lub ochoty do pracy samoistnej.

Stąd — sofistycznie rozumując — skoro wzór choćby sam przez się dobry, przerabiamy w zło, to na odwrót doskonalimy się, przerabiając złe wzory na coś dobrego.

Z tej snać racji wychodząc — w poszukiwaniu za wzorem jak najgorszym, jak najwięcej dającym pola do wydoskonalenia się, zaczerpnięto światłości i natchnienia zarówno do ustawowych pełnomocnictw dla rządu, jakoteż w szczególności do rozporządzenia waloryzacyjnego z 14 maja b. r. już nie z Francji, źródła rzeczy dobrych, lecz od Niemców. Kto ciekaw dowiedzieć się, jak niewolniczo wierne są kopje polskie, niechaj oprócz dotyczących niemieckich „Ermächtigungsgesetze", — (które tam zresztą z góry czasowo ograniczono) — oraz niemieckiej waloryzacyjnej „III Steuernotverordnung", przeczyta także przedewszystkiem 18 zeszytów pierwszorzędnego czasopisma prawniczego „Deutsche Juristen-Zeitung" od stycznia do września b. r. (adres: Berlin W. 57. Potsdamerstrasse 57), Kto w te zeszyty wglądnie, przekona się, jak mocno zapożyczył się rząd p. Grabskiego ideowo i w sformułowaniu poszczególnych paragrafów u znienawidzonych Niemców.

Co więcej atoli: przekona się, że niemal wszystko, co w Niemczech ma prawo do miana elity duchowej, stanęło tam jak jeden mąż do nieprzejednanej walki przeciw dyktaturze ustawodawczej rządu na ślepych pełnomocnictwach opartej a zwłaszcza przeciw wywłaszczeniu wierzycieli przez ową wzorową dla nas „III Steuernotverordnung", której też dnie są już snać policzone. Przekona się wreszcie, że dla tej walki wszystkie niemieckie instytucje i zrzeszenia prawnicze zorganizowały się w t. zw. „Juristische Arbeitsgemeinschaft für Gesetzgebungstragen" (Prawniczy zespół pracy dla spraw ustawodawczych), który kto wie, czy nie należałoby w ślad za waloryzacją niemiecką

i niemieckimi modelami pełnomocnictw konsekwentnie i u nas zorganizować!... To nie byłoby niczem złem i dlatego z tego wzoru trudno nam korzystać...

A główny autor „naszego" rozporz. waloryzacyjnego p. prof. Zoll sławi je w przedmowie swego komentarza (por. Gł. pr. Nr. 7—8) jako treściwe i lapidarne, jako zawierające ową vis ac potestas, właściwą każdemu oryginalnemu arcydziełu i ani słowem nie napomyka o tem, że to podrzutek niemiecki. Rzecz prosta: zła rzecz, brać od Niemców — o wieleż gorsza przyznawać się do tego!...

Sędzia sui generis. Jeśli kodeks jakiejś figury prawnej nie przewiduje, powiadamy, iż jest to figura sui generis. Z poważnych sfer adwokackich w Samborze otrzymujemy ex re znamiennego zajścia informacje dowodzące, iż tamtejszy sędzia powiatowy p. Donicht należy do figur w kodeksie nie przewidzianych. Jeden z tych, co „nie lubią adwokatów" — ale o to nikt nie chce się żalić. Erudycja i światłość jego trzymające się granic wskazanych winnym szacunkiem dla instancji wyższej, by tejże nie pozbawiać racji bytu: to wreszcie również dałoby się jeszcze do pewnego stopnia tolerować. Lecz cóż powiedzieć o tem, iż p. Donicht nie znosi — **widoku** adwokata?

Oto zajście: Dnia 28 lipca br. właściciel dóbr N. uprosił adwokata Dra X. jednego ze starszych i poważanych adwokatów w Samborze, by interweniował tegoż dnia przy jego przesłuchaniu rekwizycyjnem jako strony. Sprawa dotyczyła alimentacji dziecka nieślubnego i toczyła się w postępowaniu niespornem. Panu N. zależało na tem, by jego stały rzecznik prawny czuwał nad dokładnością przesłuchania i nad ujawnieniem tych szczegółów, które mogą mieć prawnie doniosłe znaczenie. Sędzia światły i wykształcony nigdy w tem nic złego nie widzi, odczuwa owszem współudział adwokata jako impuls intellektualny. Nie wmawia sobie, iż poza jego głową niema świata. Inaczej p. sędzia Donicht.

Gdy się obaj zjawili w sali rozpraw u p. sędziego Donichta, który miał przesłuchanie przeprowadzić, oświadczył p. Donicht zaraz na wstępie, że interwencji adwokata nie dopuszcza. Powodu nie podał. Sądząc, że chodzi mu może o pełnomocnictwo, adwokat zauważył, iż jest pełnomocnikiem **generalnym** swego klijenta i wymienił sygnaturę pełnomocnictwa generalnego złożonego do aktów prezydjalnych sądu. Na to otrzymał od p. D. odpowiedź, że „to go nic nie obchodzi, że to jest sprawa, która obchodzi tylko sąd i stronę, a nie adwokata". Zafrontowany w ten sposób adwokat próbował zatrzeć zajście, oznajmieniem, że rezygnuje z interwencji, a będzie się jedynie przysłuchiwał, stanąwszy na uboczu. Na to p. Donicht, zanotowawszy do protokołu zgłoszenie się adwokatą w asystencji p. N. powziął formalną uchwałę, iż interwencji Dra X. nie dopuszcza, poczem celem przesłuchania N. zawołał tegoż i aplikanta do przyległego pokoju stanowiącego biuro sędziego, adwokata zaś pozostawił w sali rozpraw. Pan N. jednak straciwszy zaufanie do sędziego otaczającego się taką tajemniczością, iż nawet widoku jej rzecznika prawnego nie znosi, odmówił odpowiedzi na zadane mu pytania. Najzawilsza sprawa sądowa nie obfituje sama przez się w takie komplikacje, o jakie przyprawić ją może sędzia sui generis.

Szkoda byłoby wobec tej ogłady zawodowej i towarzyskiej p. Donichta wdawać się w roztrząsanie paragrafów normujących uprawnienia rzecznictwa prawnego. I gdy Izba adwokatów w Samborze znalazła powód do żalenia się w imię godności stanu adwokackiego na p. Donichta w Prezydjum Apelacji lwowskiej, to niech i nam wolno będzie w imię godności juryzdykcji sądowej zapytać pod tymże adresem: czy można zwierzać wymiar sprawiedliwości sędziemu, któremu — mówiąc szczerym, prostym językiem: takie „rzeczy" w głowie?...

Redaktor naczelny i odpowiedzialny: Dr. ANZELM LUTWAK
»Drukarnia Lwowska« Lwów, Kopernika 11.